

Die rechtliche Struktur des
Chonsegwon
im Koreanischen Bürgerlichen Gesetzbuch

Dissertation
zur Erlangung des Grades eines
Doktors der Rechte
des Fachbereichs Rechts- und Wirtschaftswissenschaften
der Johannes Gutenberg-Universität Mainz

vorgelegt von

Hyuk Ju Lee, M. A., B. A.
Assistant Professor in Seoul/Korea

1979



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41552618_0046

Die rechtliche Struktur des
Chonsegwon
im Koreanischen Bürgerlichen Gesetzbuch

Dissertation
zur Erlangung des Grades eines
Doktors der Rechte
des Fachbereichs Rechts- und Wirtschaftswissenschaften
der Johannes Gutenberg-Universität Mainz



vorgelegt von

Hyuk Ju Lee, M. A., B. A.
Assistant Professor in Seoul/Korea



Erstberichterstatter: Professor Dr. Manfred Harder

Zweitberichterstatter: Professor **Klaus Müller**

Tag der mündlichen Prüfung: 31. Januar 1979

CONIUGI CARISSIMAE MEAE

Inhaltsverzeichnis:

A. Der Begriff Chonsegwon	1
B. Die wirtschaftliche Bedeutung des Chonsegwon	1
C. Die Herkunft des Chonsegwon und ähnliche Rechtsinstitute im ostasiatischen Rechtskreis	3
D. Die Rechtsantur des gewohnheitsrechtlichen Chonsegwon	5
E. Die Rechtsnatur des Chonsegwon im KBGB	9
I. Die Entstehung des KBGB	9
II. Inhalt des Chonsegwon	10
III. Die Entstehungserfordernisse des Chonsegwon	12
IV. Gegenstände des Chonsegwon	15
V. Dauer des Chonsegwon	16
VI. Rechte und Pflichten aus dem Chonsegwonvertrag	16
VII. Das Chonsegeld	17
a) Allgemeine Bedeutung	17
b) Das Chonsegeld als Kautio	19
c) Das Chonsegeld als Darlehen	21
VIII. Zusammenfassung	22
F. Das Verhältnis zwischen eingetragener und nicht eingetragener Chonse	23
G. Abgrenzung zwischen Chonsegwon und Miete	25
H. Das Verhältnis zwischen Chonsegwon und Darlehen	32
J. Das Chonsegwonverhältnis als gemischter Vertrag	33

K. Das Verhältnis des Chonsegwon zum Erbbaurecht	35
L. Die zur rechtlichen Struktur des kodifizierten Chonsegwon vertretenen Auffassungen	39
I. Das Chonsegwon als Pfandrecht	40
II. Das Chonsegwon als dingliches Nutzungsrecht	48
III. Stellungnahme des Justizministeriums	56
IV. Das Recht auf vorzugsweise Befriedigung als entscheidendes Zuordnungskriterium	57
M. Die Beurteilung der verschiedenen Auffassungen und eigene Stellungnahme	61
Anhang	75

Schrifttumsverzeichnis:

A. Gesetze und Gesetzesmaterialien

Koreanisches Agrarreformgesetz (KAG), 1949

Koreanisches Bürgerliches Gesetzbuch (KBGB), 1958

Koreanisches Eintragsrecht über unbewegliche Sachen (KER), 1960

Koreanische Konkursordnung (KKO), 1962

Koreanische Versteigerungsordnung (KVO), 1962

Koreanische Zivilprozeßordnung (KZPO), 1960

Japanisches Bürgerliches Gesetzbuch (JBGB), 1896

National-Chinesisches Bürgerliches Gesetzbuch (NCBGB), 1929

Mandschurisches Bürgerliches Gesetzbuch (MBGB), 1943

Die gesetzliche Untersuchungsabteilung unter dem Justizministerium in Korea; Das sowjetische, chinesische und mandschurische bürgerliche Gesetzbuch, das Material der Justizsachen, Nr. 3, 1948

Stellungnahme der Vereinigung der Zivilrechtslehrer über den Entwurf des Koreanischen Bürgerlichen Rechts, Seoul, 1957

Ischizuka, Eizo

Der Report der gewöhnlichen Untersuchung in Chosun, die gesetzliche Untersuchungsabteilung unter dem Generalgouvernement in Chosun 1912

Jang, Kyong-Gun

Das Beratungsprotokoll des Koreanischen Bürgerlichen Rechts, Bd. I (das Sekretariat der Parlamentsverwaltung vom Abgeordnetenhaus), 1957

Jang, Kyong-Gun	Der Entwurf des Koreanischen Bürgerlichen Rechts (Justiz- ausschuß des Abgeordneten- hauses in Korea) 1957
Yang, Tack-Schick	Der Stadtverwaltungsüberblick des Seoul-Spezial-Rathaus, Seoul-Rathaus, 1972
B. <u>Lehrbücher</u>	
Bang, Sun-Won	Das neue Sachenrecht, Seoul 1960
Choi, Schick	Das neue Sachenrecht und Pfandrecht, Seoul 1960
Guak, Yun-Zik	Sachenrecht, Bd. II, Seoul 1967
Guak, Yun-Zik	Sachenrecht, im Lehrstoff über den Präzedenzfall, Nr. 1, Seoul 1973
Hyun, Sung-Jong	Das Koreanische Bürgerliche Recht, Allgemeiner Teil und Sachenrecht, Soul 1966
Iou, Guan-Zue	Sachenrecht, Taipeh 1967
Jang, Kyong-Hak	Das neue Sachenrecht, Be- sonderer Teil, Bd. I, Seoul 1959
Jong, Bom-Sock	Das neue Sachenrecht und Pfandrecht, Seoul 1973

Ju, He-Hwang	Schuldrecht, Seoul 1958
Ju-Ki, Kaoru	Das Pfandrecht, Tokio 1958
Kim, Hyun-Täe	Das neue Sachenrecht, Bd. 2 Seoul 1974
Kim, Kie-Sun	Das koreanische Sachenrecht, Seoul 1961
Kim, Kie-Sun	Das neue koreanische Sachen- recht, Seoul 1972
Kim, Yong-Jin	Das Sachenrecht, Seoul 1961
Kim, Zyung-Han	Das Sachenrecht, Bd. II, Nr. 2, Seoul 1972
Kim, Zyung-Han/Ahn, Ie-Jun	Das neue Sachenrecht, Bd. II, Nr. 2, Seoul 1961
Kim, Zyung-Han/Ahn, Ie-Jun	Das Koreanische Bürgerliche Gesetzbuch, Bd. I, Seoul 1967
Kim, Zyung-Han/Ahn, Ie-Jun	Schuldrecht, Besonderer Teil, Bd. IV, Nr. 1, Seoul 1970
Lee, Gun-Schick	Vorlesungen zum Koreanischen Bürgerlichen Recht, Allgemei- ner Teil und Sachenrecht, Seoul 1967
Lee, Jong-Hap	Das neue Sachenrecht, Seoul 1960
Lee, Yong-Sup	Das neue Zivilprozeßrecht, Bd. II, Seoul 1960

- | | |
|-----------------------------|--|
| Lee, Yong-Sup/Lee, Je-Churl | Das neue koreanische bürgerliche Recht, Allgemeiner Teil, Seoul 1973 |
| Park, Chang-Kun | Das neue Sachenrecht, Seoul 1960 |
| Park, Il-Gyong | Das Koreanische Verfassungsrecht, Seoul 1961 |
| Tzen, Yü-Puo | Sachenrecht, Taipeh 1965 |
| Waga-Zuma, Sakae | Das neue Pfandrecht, Bd. III, Tokio 1974 |
|
C. <u>Monographien</u> | |
| Ahn, Ja-San | Die koreanische Geschichte, Seoul 1922 |
| Asami, Rintaro | Geschichtliches Recht Koreas, Tokio 1968 |
| Aso, Take-Ki | Die Untersuchung des Gesetzbuches in der Lee-Dynastie, herausgegeben von der Kanzlei unter dem Generalgouvernement in Chosun, Kyongsong 1936 |
| Choi, Nam-Sun | Die koreanische Geschichte, Seoul 1936 |
| Choi, Yong-Hwan | Untersuchung des Chonsegwon, Chon-Nam Universität 1975 |
| Han, Sang-Ha | Yak-Yong Jong Sammelwerke, Bd. 1, in: Sammlung von den Beiträgen der koreanischen grundlegenden Wissenschaft, Nr. 4, Seoul 1970 |

Hanamura, Miki	Die Untersuchung über das Kyong-Jäe-Yuk-Jon, heraus- gegeben von der rechtswis- senschaftlichen Gesellschaft der Hochschule Kyongsong, Tokio 1932
Hatada, Takeschi	Die koreanische Geschichte, Tokio 1951
Hatada, Takeschi	Untersuchung der mittelalter- lichen Gesellschaft in Chosun, Tokio 1972
Hong, Ie-Sup	Die Untersuchung über die Politik, Wirtschaft und die Gedanken, Lehre und Idee der Yak-Yong Jong, Bibliothek der koreanischen Geschichte 1959
Ichi-Hara, Torazi	Die Ausführung der Hypo- thek, Tokio 1968
Imamura, Domo	Die Sammlung der Sitten und Gebräuche in Korea, Tokio 1920
Jang, Kyong-Hak	Der Hauptinhalt des Korea- nischen Bürgerlichen Rechts, Seoul 1966
Jong, Yak-Yong	Die Sammlung über die Worte des Bereuens einer Sünde, Bd. 3, Nr. 1, Seoul 1819

- Kang, Ji-Won Die neuzeitliche koreanische Politikgeschichte, Seoul 1950
- Kim, Ryo-Su Wörterbuch über die neue Rechtswissenschaft, Seoul 1973
- Kim, Jong-Dok Koreanische Geschichte im Grundriß, Seoul 1958
- Kim, Zyung-Han Lexikon der Rechtswissenschaft in Korea, Seoul 1970
- Lee, Byong-Do Übersicht über die koreanische Geschichte, Seoul 1960
- Lee, Byong-Do/Kim, Jäe-Won Koreanische Geschichte, Bd. I, Seoul 1961
- Lee, Eun-Young Bewohnung eines Wohnraums auf Grund dinglicher Nutzungsrechte und ihre Entgeltlichkeit im Zusammenhang mit Antichrese (Vergleich zwischen deutschen Wohnrechten und koreanischem "Jeonserecht" unter Berücksichtigung des japanischen und chinesischen Nutzpandrechts, Diss. Tübingen 1977
- Lee, Hong-Jick Das große Sächwörterbuch der koreanischen Geschichte, Seoul 1971

- | | |
|-------------------|--|
| Lim, Jung-Pyong | Das gegenwärtige Familienrecht Südkoreas zwischen deutscher Rechtsdogmatik und fernöstlicher Sozialdoktrin, Diss. Mainz 1972 |
|
 | |
| Naito, Kichinoske | Das schwierige Erscheinen des Kyong-Guk-Däe-Jon, herausgegeben von der Untersuchung der Sozial- und Rechtsgeschichte, Tokio 1937 |
| Suzu-Ki, Rokuja | Wohnungsrecht, Tokio 1959 |
| Tabohashi, Kyoshi | Die Untersuchung über die Öffnung eines Hafens für den Außenhandel des neuzeitlichen Koreas, Osaka 1934 |
| Wada, Ichilo | Der Untersuchungsreport des Grundsteuersystems in Chosun, Tokio 1967 |
| Waga-Zuma, Sakae | Das Pfandrecht, in: "Kommentar zum Präzedenzfall", Bd. III, Tokio 1968 |

D. Aufsätze in Zeitschriften, Festschriften und sonstigen
Sammelwerken

- | | |
|--|--|
| Bang, Sun-Won | Die Eigenschaften des Chonse-
gwon, Zeitschrift der Staats-
prüfung, Bd. 100, Seoul 1965 |
| Choi, Schick | Die Probleme des Chonsegwon,
"Gesetz und Politik", Bd.
14, Nr. 116, Seoul 1959 |
| Die Gruppe der Rechtswissenschaft
von der Sozial-Untersuchungsabtei-
lung der Hochschule Kyongsong | Die positive Untersuchung
über die Chonse des alten
Brauches in Korea, Zeit-
schrift des Justiz-Vereins
von Korea, Bd. 23, Nr. 7,
Hochschule Kyongsong 1944 |
| Guak, Yun-Zik | Die Betrachtung über das
Chonsegwon, "Rechtswissen-
schaft" Bd. 3, Nr. 2, Univer-
sität Seoul 1962 |
| Guak, Yun-Zik | Die juristischen Eigenschaf-
ten des Chonsegwon, "Ge-
setz und Politik", Bd. 19,
Nr. 4, Seoul 1964 |
| Han, Hyo-Jong | Das Chonse-Wesen im neuen
Koreanischen Bürgerlichen
Recht "Rechtswissenschaft",
Bd. 1, Hochschule Ma-San
1964 |

- Hong, Sun-Jong Die Wiedererlangung des Anlagekapitals (Chonsegeldes) des Chonsenehmers, "Rechtswissenschaft", Bd. 6 Hochschule Chong-Ju 1963
- Hyung, Sung-Jong Die juristischen Eigenschaften des Chonsegwon "Gesetz und Politik", Bd. 17, Nr. 5, Seoul 1962
- Jang, Kyong-Hak Das Chonsegwon, "Monatsbericht der Gesetze", Nr. 9, Ministerium der Gesetzgebung 1965
- Jang, Kyong-Hak Die Kritik am Entwurf des Sachenrechts im Koreanischen Bürgerlichen Recht "Gesetz und Politik", Bd. 10, Nr. 80, Seoul 1947
- Jong, Hie-Churl Wie das Chonsegwon im Sachenrecht in Erscheinung tritt "Gesetz und Politik", Bd. 10, Nr. 73, Seoul 1955
- Ju, Je-Hwang Das Publizitätsprinzip über die unbewegliche Sache im Koreanischen Bürgerlichen Recht "Gesetz und Politik" Bd. 11, Nr. 91, Seoul 1948

- Ju, Je-Hwang Die schriftliche Meinungs-
äußerung über das Beratungs-
protokoll des Koreanischen
Bürgerlichen Gesetzbuches,
Seoul 1952
- Kim, Byong-Hwa Der statistische Jahres-
bericht vom Gerichtshof,
Gerichtsverwaltungsamt
1972
- Kim, Hyun-Täe Die Verstärkung der Miete
und Pacht im Koreanischen
Bürgerlichen Recht "Ge-
setz und Politik", Bd. 14,
Nr.116, Seoul 1959
- Kim, Hyun-Täe Das Chonsegwon und das Zu-
rückbehaltungsrecht, "Ge-
setz und Politik", Bd. 18,
Nr. 10, Seoul 1963
- Kim, Kie-Su Das Verhältnis zwischen
Chonsegwon und beschränktem
dinglichen Recht, Zeitschrift
für die Staatsprüfung,
Nr. 1, Seoul 1967
- Kim, Kie-Sun Die Pfandrechts-theorie im
Chonsegwon, Sammlung von
Beiträgen zum sechzigsten
Geburtstag von Beck, Nam-Ok,
Seoul 1975

Kim, Sun-Bong

Die juristischen Eigenschaften des Chonsegwon, Zeitschrift der Samsong-Stiftung in der Song-Gyun-Gwan Universität, Nr. 1, Song-Gyun-Gwan Universität 1966

Kim, Yong-Jin

Das Chonsegwon in dem neuen Koreanischen Bürgerlichen Recht, Sammlung von Beiträgen der Rechtswissenschaft, Bd. 1, Universität Dan-Guk 1958

Kim, Yong-Jin

Das Chonsewesen im neuen Koreanischen Bürgerlichen Recht, Sammlung von Beiträgen der Rechtswissenschaft, Bd. 8, Hochschule Guk-Min 1958

Kim, Yong-Jin

Die juristischen Eigenschaften des Chonsegwon, Sammlung von Beiträgen der Rechtswissenschaft, Bd. 5, Universität Dan-Guk 1965

Kim, Zyung-Han

Das Chonsegwon im neuen Koreanischen Bürgerlichen Recht, "Justizbeamte" Bd. 7 Nr. 4, Seoul 1958

Kim, Zyung-Han

Das Chonsegwon im Koreanischen Bürgerlichen Recht, "Rechtsordnung", Bd. 7, Seoul 1958

Kuloki, Saburo

Die Kodifizierung des neuen Bürgerlichen Rechts in Korea, Zeitschrift des juristischen Monatsberichts, Bd. 30, Nr. 8, Tokio 1958

Kwon, Yong-Uh

Die pfandrechtlichen Eigenschaften des Chonsegwon, in der Sammlung von Beiträgen der Rechtswissenschaft, Bd. 10, Universität Dank-Guk 1970

Lee, Hie-Bong

Die Verstärkung über den Nießbrauch, in der "Zeitschrift über die Staatsprüfung", Bd. 94, Seoul 1964

Lee, Je-Song

Die Versteigerung unbeweglicher Sachen und die Verwaltung des Chonsegwon, "Gerechtigkeit", Bd. 11, Nr. 1, Seoul 1973

Lee, Je-Song

Die Versteigerung unbeweglicher Sachen und das Chonsegwon, "Justizverwaltung", Bd. 14, Nr. 4, Seoul 1973

- Lim, Jong-Ho Die Richtung der Wohnungs-
politik in Korea, "Monats-
bericht von der gesetzgeben-
den Untersuchung", gesetzliche
Untersuchungsabteilung in
der Parlamentsbibliothek in
Korea, 1973
- Lee, Yong-Gu Kann der Chonsenehmer bei
der Versteigerung unbewegli-
cher Sachen vom Versteiger-
ungskaufgeld die vorzugs-
weise Befriedigung verlan-
gen, "Justizverwaltung", Bd.
14, Nr. 10, Seoul 1973
- Lee, Yong-Sup Das Chonsegwon und das
Zurückbehaltungsrecht,
"Gesetz und Politik", Bd.
17, Nr. 10, Seoul 1962
- Lee, Yong-Sup Einige Probleme des Chonse-
gwon (I) "Justizbeamte",
Bd. 10 Nr. 3, Seoul 1961
- Lee, Yong-Sup Einige Probleme des Chonse-
gwon (II) "Justizbeamte", Bd.
10, Nr. 4 - 5, Seoul 1961
- Lee, Yong-Sup Die Hypothek und der Nieß-
brauch, "Gesetz und Politik",
Bd. 14, Nr. 12, Seoul 1959
- Mun, Je-Uh Das Untersützungsmittel des
Chonsegwon und Miete, Samm-
lung von Beiträgen der
Justiz, Nr. 4, Seoul 1973

Park, Byong-Ho

The Legal Nature of Land
Ownership in the Yi Dynasty,
Korea Journal, Vol. 15, No.
10, Korean national commission
for UNESCO in Seoul 1975

Park, Chun-Be

Die Wohnungspolitik in
Korea, Wohnungsfinanzierung,
Die Wohnungsbank in Korea
1972

Park, Uh-Dong

Das schuldrechtliche Chonse-
gwon, "Justizbeamte", Bd.
16, Nr. 3, Seoul 1967

Schigada, Hiroschi

Untersuchung der Wirtschafts-
geschichte in Chosun, "Ent-
stehungsgeschichte des neu-
zeitlichen Kapitalismus in
Chosun", Hochschule Kyong-
song 1936

Watanabe, Kazimi

Die diplomatische Geschichte
des neuzeitlichen Koreas
Sammlung von Beiträgen der
Hochschule Bosong, Nr. 3,
Hochschule Bosong 1937

The Korea Herald,
vom 29.6.1975

The Time of Law,
vom 25.7.1960

A. Der Begriff Chonsegwon

Chonsegwon ins Deutsche übersetzt heißt soviel wie "herkömmliches Mietrecht". "Chon" bedeutet das Herkommen, die Tradition, "Se" die Miete und "Gwon" bedeutet Recht.

Chonsegwon ist ein altes koreanisches Rechtsinstitut. Es war vor allem in der Stadt üblich, daß ein Eigentümer sein Haus oder eine Wohnung einem anderen für eine vereinbarte Frist zum Gebrauch und zur Nutzung überließ und dafür von diesem bei Vertragsschluß einen einmaligen zinslosen Geldbetrag erhielt, der zwischen 50 % und 70 % des Gebäude- oder Wohnungswertes lag. Nach Ablauf der Frist gab der Eigentümer gegen Räumung des Hauses oder der Wohnung dem Mieter die Geldsumme in gleicher Höhe zurück¹⁾. Während der vereinbarten Vertragsdauer zahlte der Chonsehmer keinen Mietzins. Als Gegenleistung für die Gebrauchsüberlassung dienten dem Chonsegeber vielmehr die Zinsen, die er mit der Anlegung der bei Vertragsschluß erhaltenen Geldsumme erzielte oder erzielen konnte.

B. Die wirtschaftliche Bedeutung des Chonsegwon

Das wirtschaftliche Bedürfnis des Chonserechts findet seine Begründung darin, daß mit Hilfe dieser Rechtskonstruktion ein Mittel zur Verfügung stand, dem

1) Jong, Yak-Yong, S. 43; Han, Sang-Ha, S. 521; Asami, Rintaro, S. 399 - 400; vgl. Hong, Ie-Sup, S. 263; Jong, Je-Churl, S. 413.

großen Wohnungsmangel nach dem Koreakrieg zu begegnen und die Investitionsbereitschaft zum Wiederaufbau zu fördern¹⁾.

Der Zahlung des am Wert des Chonsegegenstandes orientierten (50 % - 70 %) Chonsegeldes kam dabei die Funktion der privaten Geldschöpfung zu. Den Eigentümern verschaffte dies große Geldmengen, die dem Wiederaufbau zugute kamen und so das Vermieten attraktiv machten²⁾.

Für die Chonsenehmer hatte die Zahlung des Einmalbetrages den Vorteil, während der Laufzeit der Chonse infolge der Ersparnis weiterer laufender Mietzinszahlungen selber Kapital anzusparen³⁾. Tatsächlich ist es nun so, daß die an den Chonsegeber einmalig geleistete Geldsumme vom Chonsenehmer durch Kreditaufnahme finanziert wird. Der Chonsenehmer ist während des Chonseverhältnisses zwar von Mietzinszahlungen frei, aber er muß regelmäßig monatlich Darlehenszins und Rückzahlungen leisten, wenn auch nicht an seinen Chonsevertragspartner. Jedoch bleibt

1) Vgl. Lee, Eun-Young, S. 46; Eizo, Ischizuka, S. 249; Mun, Je-Uh, S. 535; Jang, Kyong-Hak, die Kritik am Entwurf des Sachenrecht im KBGB, S. 12; Park, Chun-Be, S. 7 - 8; Lim, Jong-Ho, S. 92 - 93; Yang, Tack-Schick, S. 33; Mun, Je-Uh, S. 532, 536, 554, 555; Kim, Byong-Hwa, S. 260.

2) Vgl. Lee, Eun-Young, S. 46; Jong, Hie-Churl, S. 10; Jang, Kyong-Hak, das Chonsegwon, S. 14 - 15; Lee, Hong-Jick, S. 47 - 48; Watanabe, Kazimi, S. 155, Tabohaschi, Kiyoshi, S. 599 - 694; Schigada, Hiroschi, S. 80; Immamula, Domo, S. 274.

3) Vgl. Lee, Eun-Young, S. 83.

dabei zu beachten, daß der Chonsenehmer mit jeder auf das Darlehen geleisteten Zahlung indirekt eigenes Kapital bildet, so daß ihm bei Beendigung des Chonseverhältnisses die hingeebene nominale Kapitalsumme möglicherweise vollständig zufließt.

C. Die Herkunft des Chonsewon und ähnliche Rechtsinstitute im ostasiatischen Rechtskreis

Das Chonsewon ist ein gewohnheitsrechtlich entstandenes Rechtsinstitut Koreas¹⁾. In seiner rechtlichen Gestalt hat es keine Vorbilder in den europäischen Rechtsordnungen. Es ist weder dem römischen Recht oder den germanisch-deutschen Rechten noch dem romanischen oder anglo-amerikanischen Rechtskreis bekannt. Deshalb findet es sich auch nicht im Japanischen BGB, das 1898 unter dem Einfluß des deutschen BGB kodifiziert worden ist.

Ein ähnliches Rechtsinstitut wie das Chonsewon gibt es jedoch im chinesischen und im mandschurischen

1) Jang, Kyong-Gun, das Beratungsprotokoll, Bd. I, S. 182; Kim, Zyung-Han, Sachenrecht, Bd. II, S. 55; Kwon, Yong-Uh, S. 11; Guak, Yun-Zik, Betrachtung über das Chonsewesen, S. 264; Park, Uh-Dong, S. 12; vgl. über die koreanische Rechtsgeschichte; Lee, Byong-Do, S. 35 - 37; Lee, Byong-Do/Kim, Tæe-Won, S. 145 - 147, 252, 576; Hanamura, Miki, S. 1 - 116; Naito, Kichinoske, S. 129 - 256; Aso, Take-ki, S. 322; Hatada, Takeschi, die koreanische Geschichte, S. 299; Park, Byong-Ho, S. 5 - 7; Kim, Yong-Dok, S. 303; Choi, Nam-Sun, S. 188; Kang, Ji-Won, S. 409; Ahn, Ja-San, S. 327; Hong, Ie-Sup, S. 44 - 45; Lim, Jung-Pyong, S. 7 - 13; Hatada, Takeschi, Untersuchung der mittelalterlichen Gesellschaft in Chonsun, S. 294; Schigada, Hiroshi, S. 10; Wada, Ichilo, S. 272.

Dienchueng-Recht.

Das national-chinesische Dienchueng ist den Institutionen des Chonsegwon insofern ähnlich, als es bestimmt, daß der Dienchuengnehmer das Dienchuenggeld zahlt und dafür eine unbewegliche Sache der anderen Partei gebrauchen und nutzen kann¹⁾. Der Dienchuenggeber konnte nach Ablauf der vertraglich festgesetzten Mietzeit gegen Rückzahlung des ursprünglichen Dienchuengbetrages die Rückgabe der Dienchuengsache fordern. War die Frist abgelaufen und forderte der Dienchuenggeber den ursprünglichen Dienchuenggeldbetrag nicht zurück, so erwarb der Dienchuengnehmer nach Ablauf von zwei Jahren das Eigentumsrecht an der Sache²⁾. War keine Frist vereinbart, so konnte der Dienchuenggeber zu jeder Zeit gegen Rückgabe des ursprünglichen Dienchuenggeldes die Herausgabe der Dienchuengsache verlangen. Wenn der Dienchuenggeber nach Begründung des Dienchuengs dreißig Jahre verstreichen ließ und die Rückgabe der Dienchuengsache nicht verlangte, erwarb der Dienchuengnehmer ebenfalls das Eigentumsrecht an der

1) § 911 National-Chinesisches Bürgerliches Gesetzbuch (NCBGB); Dienchueng bedeutet, daß der Dienchuengnehmer das Dienchuenggeld bezahlt und dafür eine unbewegliche Sache der anderen Person besitzen und nutzen kann.

2) § 923 NCBGB:

(I) Ist das Dienchueng für eine bestimmte Frist abgeschlossen worden, so kann der Dienchuengnehmer nach Ablauf dieser Frist gegen Rückgabe der Dienchuengsache den ursprünglichen Dienchuenggeldbetrag fordern.

(II) Läßt der Dienchuenggeber nach Ablauf des Dienchueng eine Frist von zwei Jahren verstreichen und fordert er innerhalb dessen nicht die Rückgabe der Dienchuengsache gegen Erstattung des Dienchuenggeldes, so erwirbt der Dienchuengnehmer mit dem Ablauf der 2 Jahre das Eigentumsrecht an der Dienchuengsache.

Dienchuengsache¹⁾. Im National-Chinesischen Bürgerlichen Recht ist das Dienchueng eine Art Pfandrecht²⁾ mit gesetzlicher Verfallklausel.

Auch im alten mandschurischen bürgerlichen Recht gab es das Dienchueng. Nachdem der Dienchuengnehmer das Dienchuenggeld bezahlt hatte, hat er das Recht gehabt, die unbewegliche Sache der anderen Person zu besitzen und zu nutzen³⁾.

D. Die Rechtsnatur des gewohnheitsrechtlichen Chonsegwon

Das alte gewohnheitsrechtliche Chonsegwon ist ein rein schuldrechtlicher⁴⁾ Vertrag. Als gemischter Vertrag

1) § 924 NCBGB:

(I) Ist keine Frist bezüglich des Dienchuengs vereinbart, so kann der Dienchuenggeber zu jeder Zeit gegen Rückgabe des Dienchuenggeldes die Herausgabe der Dienchuengsache verlangen.

(II) Läßt der Dienchuenggeber nach der Begründung des Dienchuengs dreißig Jahre verstreichen, und fordert er die Rückgabe der Dienchuengsache nicht, so erwirbt der Dienchuengnehmer mit dem Ablauf der 30 Jahre das Eigentumsrecht an der Dienchuengsache.

2) Vgl. Tzen, Yü-Puo, S. 136, Fußnote 1, 2; Iou, Guan-Zue, S. 324 f.; die gesetzliche Untersuchungsabteilung unter dem Justizministerium in Korea, das Material der Justizsachen, Nr. 3, S. 159 - 161.

3) § 294 des mandschurischen bürgerlichen Gesetzbuches: Sobald der Dienchuengnehmer das Dienchuenggeld bezahlt hat, hat er das Recht, die unbewegliche Sache der anderen Person zu besitzen und zu nutzen.

4) Urteil des Neuverhandlungsgerichtes Kyongsong vom 15.4. 1918, in der Untersuchung des Chonsegwon von Choi, Yong-Hwan, S. 3.

enthält er einerseits Elemente eines Miet- und Pachtvertrages, andererseits Elemente eines Darlehensvertrages¹⁾. Dabei handelt es sich um einen gegenseitig verpflichtenden Vertrag, bei dem der Chonsegeber sein Haus oder seine Wohnung dem Chonsenehmer zum Gebrauch und zur Nutzung überlassen mußte und dieser verpflichtet war, dem Chonsegeber eine einmalige Geldsumme zu zahlen und für die Dauer des Vertrages zu belassen. Der "Mietzins" ergab sich aus den Zinsen dieses Betrages, der 50 bis 70 % des Wertes der Sache ausmachte²⁾

1) Ju, Je-Hwang, Schuldrecht, S. 174.

2) Ischizuka, Eizo, S. 247 - 248.

Der gegenwärtige Preis des Hauses	Prozent	Geldsumme	Monatliche Zinsen in Prozent	Monatliche Miete bzw. Zinsen (Ergebnis)
1. 1.000.000 Won	x $\frac{50}{100}$	= 500.000 Won	x 0.02 %	= 10.000 Won
		"	x 0.03 %	= 15.000 "
		"	x 0.04 %	= 20.000 "
2. 1.000.000 Won	x $\frac{60}{100}$	= 600.000 Won	x 0.02 %	= 12.000 "
		"	x 0.03 %	= 18.000 "
		"	x 0.04 %	= 24.000 "
3. 1.000.000 Won	x $\frac{70}{100}$	= 700.000 Won	x 0.02 %	= 14.000 "
		"	x 0.03 %	= 21.000 "
		"	x 0.04 %	= 28.000 "
4. Der Wechselkurs ¹⁾	(Stand: Juni 1975)			
		Verkauf	Einkauf	
1 Deutsche Mark	=	Won 206,44	205,58	
1 U.S. Dollar	=	Won 485,00	483,00	

Der Chonsenehmer ist nicht berechtigt, die Sache unterzuvermieten oder seine Rechte auf Dritte zu übertragen. Nur wenn der Chonsegeber es dem Chonsenehmer ausdrücklich gestattet, kann dieser eine Überlassung oder Weitervermietung vornehmen (§ 629 KBGB)²⁾. Die abweichende Meinung

1) The Korea Herald vom 29.6.1975.

2) § 629:

(I) Ohne Zustimmung des Vermieters ist der Mieter nicht berechtigt, seine Rechte an dem Mietobjekt Dritten zu übertragen und es unterzuvermieten.

(II) Übertritt der Mieter die Vorschriften des Absatzes 1, ist der Vermieter berechtigt, das Mietverhältnis fristlos zu kündigen.

des Reichsgerichts¹⁾, wonach der Chonsegegonnehmer zwar das Recht zur Untervermietung hatte, dieses Recht aber vertraglich ausgeschlossen werden konnte, blieb vereinzelt. Wenn der Chonsegeber nach Ablauf des Vertrages die Wohnung oder das Haus zurückverlangte, ohne gleichzeitig das Chonsegeld zurückzuzahlen, konnte der Chonsenehmer die Rückgabe der Sache bis zur Zahlung durch den Chonsegeber verweigern (Zurückbehaltungsrecht)²⁾.

Der Chonsenehmer war jedoch nicht ausreichend geschützt, wenn der Chonsegeber den Chonsegegenstand (beispielsweise ein Wohnhaus) veräußerte. Da das Chonsegegon kein dingliches Recht war, sondern nur schuldrechtliche Wirkung hatte, mußte der Chonsenehmer den Chonsegegenstand dem neuen Eigentümer herausgeben. Er konnte nicht einwenden, vom Chonsegeber das Chonsegeld noch nicht zurückerhalten zu haben; denn der neue Eigentümer war ja nicht sein Vertragspartner.

Auch das für den Chonsenehmer anerkannte Zurückbehaltungsrecht konnte ihm im Falle der Veräußerung des Chonsegegenstandes durch den Chonsegeber wenig nützen oder ihm gar die Rückgabe seines Geldes sichern. Dieser Nachteil beruhte auf der rein obligatorischen Struktur des gewohnheitsrechtlichen Chonserechts.³⁾ Zur Sicherung des Rückzahlungsanspruchs

1) Urteil vom 27.1.1943 sowie KOGH vom 22.6.1943 (siehe Choi, Yong-Hwan, S. 4 - 5).

2) Urteil des Reichsgerichts vom 17.3.1955 (siehe Choi, Yong-Hwan, S. 5).

3) Lee, Eun-Young, S. 46.

auf das Chonsegeld entwickelte sich bei der gewohnheitsrechtlichen Chonse aber bald die Übung, ein davon unabhängiges dingliches Sicherungsgeschäft vorzunehmen. Für die Sicherung des Anspruchs auf Rückzahlung des Chonsegeldes wurde die Hypothek oder die Bürgschaft verwendet. Um die Rechtsposition des Chonsenehmers zu verbessern¹⁾, wurde das Chonsegwon im Koreanischen BGB (KBGB) von 1958 gesetzlich geregelt.

E. Die Rechtsnatur des Chonsegwon im KBGB

I. Die Entstehung des KBGB

Durch die Verordnung Nr. 15 des Staatspräsidenten vom 15.9.1948 wurde eine Kommission koreanischer Rechtswissenschaftler mit der Aufgabe betraut, ein neues Koreanisches Bürgerliches Gesetzbuch auszuarbeiten²⁾. Am 15.12.1948 nahm die Kommission ihre Arbeit auf, mußte sie aber in der Zeit des Koreakrieges (1950 - 1953) unterbrechen. 1957 legte sie einen Entwurf vor, dem das Parlament am 17.12.1957 zustimmte³⁾. Das KBGB wurde vom Staatspräsidenten am 22.2.1958 als Gesetz Nr. 471 verkündet; es ist am 1.1.1960 in Kraft getreten⁴⁾.

1) Jang, Kyong-Gun, Das Beratungsprotokoll des KBGB, Bd. I, S. 182.

2) Kim, Zyung-Han/Ahn, Ie-Zun, Das Koreanische Bürgerliche Gesetzbuch, Bd. I, S. 28.

3) Kim, Zyung-Han/Ahn, Ie-Zun, ebenda, S. 30.

4) Kim, Zyung-Han/Ahn, Ie-Zun, S. 31; Lim, Jung-Pyong, S. 12 - 13.

Die Gesetzgebungskommission erarbeitete ihren Entwurf auf der Grundlage des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches vom 1.1.1900, des Japanischen Bürgerlichen Gesetzbuches, das in Korea während der japanischen Besatzungszeit (1910 - 1945) gegolten hatte, des französischen Code Civil von 1804, des schweizerischen Zivilgesetzbuchs von 1907 sowie des chinesischen BGB von 1930¹⁾.

Das KBGB besteht aus 1.111 Artikeln und 28 Sonderartikeln. Das erste Buch enthält den Allgemeinen Teil, das zweite das Sachenrecht, das dritte das Schuldrecht, das vierte das Familienrecht und das fünfte das Erbrecht. Der Aufbau unterscheidet sich demnach vom deutschen BGB nur darin, daß das Sachenrecht nach dem Schuldrecht geregelt wird.

II. Inhalt des Chonsegwon

Das Chonsegwon ist im sechsten Abschnitt des zweiten Buches (Sachenrecht) im koreanischen BGB kodifiziert (Artt. 303 - 319)²⁾.

In Übereinstimmung mit dem gewohnheitsrechtlichen Chonsegwon besteht auch das kodifizierte Chonsegwon darin, daß jemand einem anderen zeitweilig einen der Chonse zugänglichen Gegenstand zu Besitz und Nutzung überläßt und dafür bei Vertragsschluß einen einmaligen

1) Kim, Zyung-Han/Ahn, Ie-Zun, S. 32.

2) Kuloki, Saburo, S. 942, 944; Guak, Yun-Zik, Sachenrecht, Bd. II, S. 300.

Geldbetrag erhält. Während der Dauer dieses Rechtsverhältnisses zahlt der Chonsenehmer keinen Mietzins. Vielmehr nutzt der Chonsegeber die bei Vertragsschluß erhaltene Geldsumme durch Anlage auf dem Kapitalmarkt zur Erwirtschaftung von Zinsen. Diese stellen die Gegenleistung für die Gebrauchsüberlassung dar¹⁾. Nach Beendigung des Chonseverhältnisses erfolgt gegen Räumung des Chonsegegenstandes die Rückzahlung des Chonsegeldes in nominaler Höhe. Die in der Zwischenzeit aus den Kapital gezogenen Nutzungen, also die Zinsen, kann der Chonsegeber behalten²⁾; denn der Chonsenehmer hat für die Laufzeit keinen Anspruch auf Verzinsung seines Chonsegeldes³⁾.

Gegenüber dem herkömmlichen schuldrechtlichen Vertrag ist es die Besonderheit des kodifizierten Chongwon, daß es zu seiner Wirksamkeit der Eintragung in das Grundbuch bedarf. Das Verfahren dafür richtet sich

1) Lee, Eun-Young, S. 54, 56.

2) Lee, Eun-Young, S. 45.

3) Lee, Eun-Young, S. 54.

nach dem Koreanischen Eintragungsgesetz (Art. 139 KEG)¹⁾. Infolge der Eintragung des Chonsegwon ins Grundbuch ergibt sich die - im Gegensatz zum gewohnheitsrechtlichen Chonsevertrag - für den Bestandschutz des Rechtsverhältnisses bedeutsame Drittwirkung zugunsten des Chonsenehmers.

Gemäß Art. 303 KBGB ist das Chonsegwon ein dingliches Recht an einem fremden Grundstück.

III. Die Entstehungserfordernisse des Chonsegwon

Das Chonsegwon wird durch Gründungsvertrag erworben²⁾. Wegen des dinglichen Charakters des Chonsegwon finden auf dieses Rechtsinstitut auch die allgemein für Sachenrechte geltenden Vorschriften der Artt. 185 ff. KBGB Anwendung. Nach Art. 186 KBGB wird ein dingliches Recht an einer unbeweglichen Sache erst mit der Eintragung wirksam. Das bedeutet für das Chonsegwon, daß den Chonsegeber zwar eine Pflicht zur Eintragung

1) Art. 139 KEG: Der Antrag zur Begründung eines Chonsegwon ist beim zuständigen Grundbuchamt einzureichen. Der Antrag muß folgende Angaben enthalten: Betrag des zu zahlenden Chonsegeldes, Betrag der möglicherweise zu zahlenden Entschädigung und die Frist, für welche das Chonsegwon abgeschlossen werden soll. Diese Angaben werden in das Grundbuch eingetragen.

2) Kim, Zyung-Han, Sachenrecht, Bd. II, S. 66.

des gewährten Chonsegwon trifft (Art. 186 KBGB^{1,2)} der Chonsenehmer aber erst Rechte aus dem Chonsegwon herleiten kann, wenn die Eintragung im Grundbuch vollzogen ist.

Diese Tatsache hat Folgen für die Rechtsstellung des sachenrechtlichen Chonsenehmer gegenüber Dritten. Ist das Chonseverhältnis eingetragen, so kann der Chonsenehmer den Chonsegegenstand innerhalb der eingetragenen Frist benutzen. Ein neuer Eigentümer muß sich an diese Frist halten; vor Ablauf dieser Frist hat er keine Berechtigung, dem Chonsenehmer zu kündigen. Außerdem ist für das Entstehen des Chonsegwon die Zahlung des Chonsegeldes erforderlich. Da die Zahlung des Chonsegeldes ein Wirksamkeitserfordernis für das Zustandekommen des Chonsegwon ist (Art. 303 I KBGB), handelt es sich nach kontinentaleuropäischen Rechtsvorstellungen um einen Realvertrag. Seiner Struktur nach ist der zur Entstehung des Chonsegwon notwendige Gründungsvertrag insgesamt ein dinglicher Realvertrag. Neben der erwähnten Eintragung über die Bestellung eines Chonsegwon muß er mindestens nähere Angaben über die Vertragsparteien, über das Chonsegeld und über die grundbuchmäßige

1) Art. 186: Der Erwerb und der Verlust eines Rechts an einer unbeweglichen Sache tritt nur durch Rechtsge-schäft und entsprechende Eintragung in Kraft. Das KBGB hat bei Erwerb und Verlust von Rechten an unbeweglichen Sachen das Eintragungsprinzip des BGB übernommen, wonach die Rechtsänderung durch Ein-tragung in Kraft tritt (§ 873 BGB); Ju, Je-Hwang, Das Publizitätsprinzip über die unbeweglichen Sachen im KBGB, S. 10; Ju, Je-Hwang, Beratungsprotokoll des KBGB, S. 139; Lee, Yong-Sup/Lee, Je-Churl, Das neue KBGB, Allgemeiner Teil, S. 191.

2) KOHG Zivil und Handelssachen 1297, Urt. v. 22.3.1962.

Bezeichnung des Chonsegegenstandes enthalten. Daneben können die Dauer des dinglichen Rechts sowie eventuelle Vertragsstrafen und Vermietungsverbote eingetragen werden¹⁾.

Ist ein solcher Vertrag zustandegekommen, dann : verleiht das Chonsegwon dem Chonsenehmer das Recht, die betreffende unbewegliche Sache zu besitzen und zu nutzen (also einschließlich der Fruchtziehung). Jedoch ist die Übertragung der Sache kein Wirksamkeits-erfordernis des dinglichen Chonsevertrages²⁾. Wenn der Chonsevermieter nach dem Abschluß des Chonsevertrages dem Chonsenehmer das Chonseobjekt nicht überträgt, kann der Chonsenehmer durch den Herausgabeanspruch aufgrund des Chonsegwon die Übertragung des Chonseobjekts verlangen³⁾. Wenn die Summe des eingetragenen Chonsegeldes höher ist als die wirklich bezahlte Summe, tritt das Chonsegwon nur in Grenzen der geringeren Geldsumme in Kraft⁴⁾. Dies muß als Ausdruck einer strengen Akzessorietät des Chonsegwon gewertet werden.

1) Lee, Eun-Young, S. 60/1.

2) Kim, Zyung-Han, Sachenrecht, Bd. II, Nr. 2, S. 66; Choi, Schick, Das neue Sachenrecht und Pfandrecht, S. 254; Guak, Yun-Zik, Sachenrecht, Bd. II, S. 320.

3) Kim, Zyung-Han, Sachenrecht, Bd. II, Nr. 2, S. 67.

4) Guak, Yun-Zik, Sachenrecht, Bd. II, S. 320; Lee, Eun-Young, S. 61.

IV. Gegenstände des Chonsegwon

Im Gegensatz zum schuldrechtlichen ist es im sachenrechtlichen Chonsegwon möglich, daß nicht nur ein Gebäude oder Teile eines Gebäudes, sondern auch unbebaute Grundstücke Objekte des Chonsegwon sein können (Art. 303 II KBGB). Ein auf diese Art und Weise gemietetes Grundstück kann seinem Mieter beispielsweise als Lagerplatz dienen¹⁾.

Der sachenrechtliche Chonsegegenstand ist nicht immer eine ganze Grundstücksparzelle. Chonsegegenstand kann auch ein Teil einer Parzelle oder Teil eines Gebäudes sein. Dies beruht darauf, daß das KBGB eine dem § 93 BGB vergleichbare Vorschrift nicht kennt, denn sowohl Grund und Boden als auch Gebäude sind im koreanischen Recht selbständige Objekte des Sachenrechts. Schließt man über einen Teil einer unbeweglichen Sache einen Chonsevertrag, ist gem. § 139 II KEG²⁾ dem Eintragungsgesuch für das Chonsegwon eine Skizze des Chonsegegenstandes beizufügen³⁾.

Gem. § 17 Agrarreformgesetz⁴⁾ kann dagegen eine landwirtschaftliche Nutzfläche (Ackerland) weder Objekt einer schuldrechtlichen Chonse noch eines sachenrechtlichen Chonsegwon sein.

1) Kim, Yong-Jin, Das Chonsegwon in dem neuen KBGB, S. 26; vgl. Kim, Zyung-Han, Sachenrecht, S. 58; Kim, Zyung-Han, Die Rechtsordnung, S. 34.

2) § 139 II KEG: Ist nur ein Teil einer unbeweglichen Sache Objekt eines Chonsegwons, so ist dem Antrag zur Begründung dieses Chonsegwon ein Plan des bebauten Grundstückes beizufügen.

3) Lee, Eun-Young, S. 53.

4) § 17 KARG: Ackerland kann nicht Gegenstand eines Mietvertrages, Pachtvertrages oder Gegenstand eines Kommissionsgeschäfts sein. Lee, Eun-Young, S. 53; vgl. Kim, Kie-Su, S. 53.

V. Dauer des Chonsegwon

Die Laufzeit des sachenrechtlichen Chonsevertrages darf von vornherein nicht für länger als 10 Jahre vereinbart werden. Wenn die vertraglich ausbedungene Laufzeit 10 Jahre übersteigt, ist sie auf 10 Jahre zu kürzen. Der Chonsevertrag kann jedoch verlängert werden; der Verlängerungszeitraum darf wiederum nicht mehr als 10 Jahre betragen, gerechnet vom Tage der Verlängerung an (Art.312 KBGB). Mehrmalige Verlängerung ist zulässig. Ist die Laufzeit des Chonsegwon nicht vertraglich festgelegt, kann jede Partei der anderen Partei ihre Absicht mitteilen, den Chonsevertrag zu kündigen. Der Chonsevertrag ist dann beendet, wenn seit Mitteilung der Kündigung 6 Monate verstrichen sind (Art.317KBGB).

VI. Rechte und Pflichten aus dem Chonsegwonvertrag

Art. 306 I KBGB gestattet die Untervermietung des Chonsegegenstandes. Jedoch läßt Art.306 II die Möglichkeit offen, eine Untervermietung im Chonsegwonvertrag zu untersagen. Wird die Untervermietung vertraglich verboten, so hat sich der Chonsenehmer daran zu halten.

Gem. Art.317 KBGB ist bei Beendigung eines sachenrechtlichen Chonsegwon der Chonsenehmer verpflichtet, die Mietsache und die zur Löschung des Chonsevertrages notwendigen Unterlagen dem Chonsegeber zurückzugeben. Für den Chonsegeber besteht die Pflicht, das an ihn gezahlte Chonsegeld an den Chonsenehmer zurückzuzahlen. Verweigert der sachenrechtliche Chonsegeber die Rückzahlung des Chonsegeldes, so steht dem Chonsenehmer gem. Art.318KBGB ein Recht auf öffentliche Versteigerung der Chonsesache zu. Aus dem Erlös der Verstei-

gerung kann sich der Chonsenehmer dann befriedigen. Vom Zeitpunkt der Weigerung, das Chonsegeld zurückzahlen, bis zur Versteigerung ist der Chonsenehmer berechtigt, den Chonsegegenstand zu besitzen (Art. 317 KBGB). Dieses Recht steht dem schuldrechtlichen Chonsenehmer nicht zu.

Das moderne Chonsegwon geht hier also einen anderen Weg; denn Art. 318 KBGB gewährt dem Chonsenehmer bei Verzögerung der Rückgabe des Chonsegeldes ein Versteigerungsrecht. Dieses Recht sichert den Anspruch auf Rückzahlung des Chonsegeldes und schützt den wirtschaftlich schwächeren Chonsenehmer.¹⁾

VII. Das Chonsegeld

a) Allgemeine Bedeutung

Besondere Probleme wirft vor allem das Chonsegeld auf. Alles was mit ihm zusammenhängt, nämlich seine wertmäßige Größe, seine Bedeutung für das Entstehen des kodifizierten Chonsegwon, seine Rückzahlbarkeit gestaltet es schwierig, seine rechtliche Struktur zu bestimmen.

Die Bezahlung des Chonsegeldes ist Bestandteil des Chonsegwons (Art. 303I KBGB). Während das Erbbaurecht oder die Grunddienstbarkeit nicht voraussetzen, daß die Grundrente von dem Benutzer an den Eigentümer bezahlt wird, ist im Chonsegwon die Bezahlung des

1) vgl. Kim, Zyung-Han, Sachenrecht, Bd. II, S. 3.

Chonsegeldes Wirksamkeitserfordernis des Vertrages (Art.136KEG)¹⁾. In diesem Punkt liegt also ein bedeutender Unterschied zwischen dem Chonsegwon und dem Erbbaurecht oder der Grunddienstbarkeit als dinglichen Nutzungsrechten²⁾.

Das Chonsegeld ist die Geldsumme, die von dem Chonse-nehmer bei Beginn des Chonseverhältnisses den Chonse-geber zu zahlen ist. Bei Beendigung ist der Chonse-geber verpflichtet, dem Chonsenehmer diesen Betrag wieder zurückzugeben (Artt317, 318 KBGB). Die Höhe des zu zahlenden Chonsegeldes ist Verhandlungssache der vertragschließenden Parteien (Privatautonomie) und unterliegt keiner gesetzlichen Beschränkung. In Korea hat sich das Chonsegeld in der Regel auf 50 - 70 % des gegenwärtigen Preises der betreffenden unbeweglichen Sache eingependelt. Die Summe des Chonsegeldes muß im Grundbuch eingetragen werden (Art. 139 KEG)³⁾. Nur in Höhe des eingeschriebenen Chonsegeldes kann man die Rückzahlung von einem Dritterwerber des Grundstücks verlangen⁴⁾. Ob eine nachträgliche Er-

1) § 136 KEG: Wenn man um die Bestellung des Erbbaurechts oder die Eintragung der Übertragung bei dem Grundbuchamt ansucht, muß man für das Gesuch den Zweck und Bereich für die Bestellung des Erbbaurechts eintragen und wenn man mit dem Erbbaurechtsvertrag die Verabredung über die Lauffrist, die Grundrente oder den Zahlungstermin abgeschlossen hat, muß man dieselben im Register eintragen.

2) Kim, Kie-Sun, Die Pfandrechts-theorie im Chonsegwon, S. 228.

3) § 139 KEG, siehe FN 1 S. 12.

4) Guak, Yun-Zik, Sachenrecht, Bd. II, S. 310; Kwon, Yong-Uh, Die Eigenschaften des Pfandrechts in dem Chonsegwon, Rechtswissenschaft, Bd. 10, S. 15.

höhung oder Minderung des Chonsegeldes möglich ist, darüber gibt es keine Bestimmung im KBGB. Trotzdem wird die Erhöhung oder die Minderung des Chonsegeldes zulässig sein. Aber die Erhöhung oder die Minderung des Chonsegeldes kann nur vertraglich festgesetzt werden. Sie erlangt durch einseitige Erklärung einer Partei keine Wirkung. Die Erhöhung oder Minderung des Chonsegeldes muß ferner im Register eingetragen werden. Nur dann kann der Chonsenehmer eine dritte Person zur Rückgabe des modifizierten Chonsegeldes in Anspruch nehmen, an die der Chonsegeber den Chonsegegenstand weiterveräußert hat.

Die Eigentümlichkeiten des Chonsegeldes machen es unmöglich, das Rechtsverhältnis der Chonse insgesamt schuldrechtlich als bloßen Vertrag auf Gebrauchsüberlassung zu qualifizieren oder es als reines dingliches Nutzungsrecht zu begreifen.

Es bereitet schon Schwierigkeiten, die rechtliche Funktion des Chonsegeldes selber innerhalb der Chonse zu bestimmen.

b) Das Chonsegeld als Kautio

Kautio bedeutet bei Miete (Pacht) einer unbeweglichen Sache (besonders Gebäude), daß eine von dem Mieter an den Vermieter bezahlte Geldsumme eventuelle Forderungen des Vermieters sichern soll. Wenn der Mieter also dem Vermieter für den Verlust der Sache Schadenersatz zu leisten hat, kann sich der Vermieter von diesem Geld in Höhe des Schadensersatzes befriedigen¹⁾. Hat der Mieter (Pächter) dem Vermieter (Ver-

1) Choi, Schick, Die Probleme des Chonsegwon, S. 311; Guak, Sachenrecht, S. 421; Jong, Hie-Churl, S. 13.

pächter) eine Mietsicherheit (Kautio) geleistet, dann dient diese zur Sicherung aller Ansprüche des Vermieters aus dem Miet- oder Pachtverhältnis. Der Vermieter kann mangels abweichender Vereinbarung über die Kautio summe frei verfügen. Der Mieter ist indessen nicht berechtigt, bei Zahlungsverzug den Vermieter auf die Kautio zu verweisen. Wird das Mietgrundstück veräußert, dann tritt der Erwerber in die durch die Mietsicherheit begründeten Rechte ein. Zur Rückgabe der Sicherheit ist er nur verpflichtet, wenn sie ihm ausgehändigt wird oder wenn er dem Vermieter (Grundstücksveräußerer) gegenüber die Verpflichtung zur Rückgewähr übernommen hat (vgl. § 572 Deutsches BGB).

Es ist unbestritten, daß das Chonsegeld einen der Kautio ähnlichen Charakter hat. Vergleicht man Chonsegeld und Kautio, soll das Chonsegeld auch die Schuld des Chonsenehmers sichern. In welchem Umfang kann das Chonsegeld die Schuld des Chonsenehmers sichern? Das KBGB ordnet in Art. 315 I an: Wenn das Ganze oder ein Teil des Gegenstandes des Chonsegewon durch eine vom Chonsenehmer zu vertretende Handlung verloren geht, kann der Chonsegeber das Chonsegeld zum Ersatz des Schadens verwenden. Außer dem Verlust des Gegenstandes hat der Chonsenehmer aber gegenüber dem Chonsegeber die Pflicht zum Schadensersatz (z. B. wenn das Objekt beschädigt wurde). Daher kann der Chonsegeber das entrichtete Chonsegeld in Höhe des Schadensersatzes einbehalten, so daß dann das Chonsegeld die gesamte Schuldhöhe abdecken kann. Da auf diese Weise das Chonsegeld bei Verlust und Beschädigung des Chonsegegenstandes die Forderung auf Schadenersatz, für die der Chonsenehmer haftet, sichert, hat das Chonsegeld in der Hauptsache den Charakter einer Kautio. Der

Unterschied zwischen dem Chonsegeld und der Kautio-
n ist aber folgender: Erstens kann die gewöhnliche Kau-
tion während der Laufzeit der Miete bei dem Verlust
der Sache als Ersatz des Schadens dienen. Beim Chonse-
gwon dagegen kann man nicht während der Lauffrist der
Chonsemiete das Chonsegeld als Ersatz des Schadens
verwenden. Vielmehr kann man nur nach Beendigung der
Chonse mit dem Chonsegeld aufrechnen (Art. 315 II
KBGB). Dies bedeutet, daß das Chonsegeld nicht nur be-
zahlt wird, um die Schuld des Chonsenehmers zu sichern,
sondern es dient auch als Möglichkeit zur Bezahlung
des Mietgeldes oder der Grundrente¹⁾. Zweitens ist das
Chonsegeld im Verhältnis zur Kautio eine größere
Summe, weil die Summe des Chonsegeldes in der Regel
zu 50 - 70 % dem Kaufpreis entspricht²⁾.

c) Das Chonsegeld als Darlehen

Der Rechtsnatur des Chonsegeldes kommt es deshalb näher,
es als Darlehen zu erfassen. Da das Chonsegeld als ein-
malige Gesamtsumme, die zu 50 - 70 % dem gegenwärtigen
Preis entspricht, bezahlt werden soll³⁾, ist es mit
der betreffenden Person so verbunden, daß der Chonse-
geber seine unbewegliche Sache an den Chonsenehmer als
Pfand gibt und dafür den Kredit nimmt und der Chonse-

1) Guak, Yun-Zik, Die juristischen Eigenschaften des
Chonsegwon, S. 15 f.

2) Kim, Kie-Sun, Die Pfandrechts-theorie über das
Chonsegwon, S. 228 f.

3) Lee, Jong-Hap, Das neue Sachenrecht, S. 314;
Kim, Zyung-Han, Das Chonsegwon im neuen KBGB, S. 8.

nehmer andererseits dem Chonsegeber einen Kredit gibt und die Sache vertragsmäßig nutzt. Insofern hat es die Eigenschaft eines Nutzungspfandes (vgl. § 1213 Deutsches BGB). Obwohl ein solches Nutzungspfand im neuen KBGB abgeschafft wurde (Art. 345 KBGB), scheint es so im neu kodifizierten Chonsegwon fortzuleben¹⁾.

VIII. Zusammenfassung

Zusammenfassend läßt sich über den Inhalt des Chonsegwon nach KBGB folgendes bemerken:

Ein Chonsegwon entsteht nach sachenrechtlichen Grundsätzen. Es wird durch einen dinglichen Gründungsvertrag bestellt und gem. Art. 186 KBGB mit der Eintragung auch gegenüber Dritten wirksam. Der Gründungsvertrag enthält die Höhe des Chonsegeldes, den Chonsegegenstand mit seiner genauen grundbuchlichen Bezeichnung sowie Chonsegeber und Chonsenehmer und die Frist, innerhalb der das Chonsegwon bestehen soll. Nach Art. 303 I KBGB hat der Chonsenehmer nach Zahlung des Chonsegeldes und Eintragung des Chonsegwon im Grundbuch einen Anspruch auf Besitzübertragung und Gebrauchsüberlassung des Chonsegegenstandes.

Weigert sich der Chonsegeber nach Abschluß des Gründungsvertrages und dessen Eintragung sowie Zahlung des Chonsegeldes, den unmittelbaren Besitz des Chonsegegenstandes einzuräumen, so hat dieser einen Anspruch auf Herausgabe

1) Kim, Yong-Jin, Das Chonsewesen im neuen KBGB, S. 30; Kim, Kie-Sun, Das neue koreanische Sachenrecht, S. 346.

des Chonsegegenstandes. Dieser Anspruch beruht auf § 319 KBGB, der eine analoge Anwendung der Art.213 KBGB¹⁾ vorschreibt. Zur Sicherung des Chonsegeldes steht dem Chonsenehmer der Versteigerungsanspruch nach Art.318 KBGB zu.

F. Das Verhältnis zwischen eingetragener und nicht eingetragener Chonse

Wenn auch der herkömmliche Chonsevertrag mit dem kodifizierten Chonsegwon inhaltlich weitgehend übereinstimmt, weisen beide Rechtsinstitute doch erhebliche Unterschiede auf.

Die Tatsache, daß das gewohnheitsrechtliche Chonse-recht lediglich obligatorische Wirkungen zeitigt²⁾, das kodifizierte Chonsegwon dinglich wirkt, beruht entscheidend darauf, daß das Chonsegwon nach KBGB als dingliches Recht am fremden Grundstück oder Gebäude der Eintragung ins Grundbuch bedarf³⁾. Es gibt

1) Art.213: Der Eigentümer kann vom Besitzer die Herausgabe der Sache fordern. Hat der Besitzer ein Recht auf den Besitz, so kann er die Herausgabe verweigern. Kim, Zyung-Han, Sachenrecht, Bd. II, Nr. 2, S. 67.

2) Jang, Kyong-Gun, Der Entwurf des KBGB, § 177; Park, Uh-Dong, S. 12 - 13.

3) Jang, Kyong-Gun, Das Beratungsprotokoll des KBGB, S. 183; Ju, Je-Hwang, Schuldrecht, S. 174; vgl. die Vereinigung der Zivilrechtsforschung, die Meinungsschrift über den Entwurf des KBGB, S. 184 - 185; Kim, Sun-Hong, S. 29 - 30.

also nicht an sich ein obligatorisches und ein dingliches Chonsegwon, sondern der Unterschied entsteht erst durch die Eintragung. Die Verschiedenheit besteht dann zwischen der eingetragenen und der nicht eingetragenen Chonse.

Die Unterschiede zwischen eingetragener und nicht eingetragener Chonse in bezug auf den Gegenstand des Chonseverhältnisses spielen in diesem Zusammenhang eine untergeordnete Rolle. Auch können die Abweichungen bei der Dauer der gewohnheitsrechtlichen nicht eingetragenen (Regel: 100 Tage)¹⁾ und der kodifizierten eintragungsbedürftigen Chonse (maximal: 10 Jahre) außer Betracht bleiben.

Infolge der Eintragung der Chonse ins Grundbuch ergeben sich die entscheidenden Unterschiede vielmehr in bezug auf den Bestandsschutz des Chonseverhältnisses bei Veräußerung des Chonsegegenstandes, die Möglichkeit der Unterchonse und die Sicherung des Rückgewähranspruchs auf das Chonsegeld.²⁾

Bei der nicht eingetragenen Chonse ist eine Unterchonse grundsätzlich unzulässig, genießt das Chonseverhältnis bei Veräußerung des Chonsegegenstandes keinen Bestandsschutz und besteht, wenn nicht ein zusätzliches Sicherungs-

1) Die Gruppe der Rechtswissenschaft von der Sozial-Untersuchungsabteilung in der Hochschule Kyongsong, die positive Untersuchung über die Chonse des alten Brauches in Korea, S. 716; Choi, Yong-Hwan, S. 17; Eizo, Ischizuka, S. 248.

2) Lee, Yong-Sup, Einige Probleme des Chonsegwon, II, S. 25 - 31.

geschäft abgeschlossen wird, keine Absicherung des Rückzahlungsanspruchs außer einem relativen Zurückbehaltungsrecht¹⁾.

Beim kodifizierten, eintragungsbedürftigen Chonsewon dagegen tritt durch die Eintragung eine Verdinglichung der Rechtsstellung des Chonsenehmers ein. Dies bewirkt, daß das Chonseverhältnis gegenüber einem Neuerwerber des Chonsegegenstandes bestandsfest und außerdem der Rückzahlungsanspruch gesichert ist. Weiter hat der Chonsenehmer einer eingetragenen Chonse grundsätzlich das Recht, ein Unterchonseverhältnis einzugehen.

G. Abgrenzung zwischen Chonsewon und Miete

Das KBGB regelt die Miete (lease) in den Artt. 618 - 663. Der Mietvertrag ist ein schuldrechtlicher gegenseitiger entgeltlicher Vertrag. Für den Abschluß eines Mietvertrages müssen keine Formvorschriften beachtet werden, d. h. für Mietverträge herrscht Formfreiheit²⁾.

Gegenstand eines Mietvertrages können bewegliche und unbewegliche Sachen sein. Außerdem ist die Miete eines

1) Lee, Yong-Sup, Einige Probleme des Chonsewon, II, S. 25 - 31.

2) Kim, Zyung-Han, Schuldrecht, Besonderer Teil, S. 321.

Rechts oder eines Unternehmens möglich¹⁾. Im Gegensatz zum deutschen BGB unterscheidet das KBGB nicht zwischen Miete und Pacht, sondern faßt beide Rechtsinstitute unter dem Begriff "lease" (Miete) zusammen²⁾.

Bei einem Mietverhältnis nach KBGB erlaubt der Vermieter dem Mieter gegen Mietzins nicht nur den Gebrauch der gemieteten Sache, sondern auch die Fruchtziehung aus der Mietsache (Art. 618 KBGB)³⁾. Der Mietzins muß nicht immer bar bezahlt werden; in ländlichen Regionen ist es durchaus üblich, daß der Mieter bzw. Pächter in Naturalien, insbesondere mit Ernteerzeugnissen, zahlt⁴⁾.

1) Kim, Zyung-Han, Schuldrecht, Besonderer Teil, S. 322.

2) Kim, Zyung-Han, Schuldrecht, Besonderer Teil, S. 321 - 322; Rokuja, Suzu-Ki, Wohnungsrecht, S. 249.

3) Art. 618: Durch den Mietvertrag wird der Vermieter verpflichtet, dem Mieter den Gebrauch der gemieteten Sache und die Fruchtziehung aus ihr zu gewähren. Der Mieter ist verpflichtet, dem Vermieter den vereinbarten Mietzins zu entrichten.

4) Kim, Zyung-Han, Schuldrecht, Besonderer Teil, S. 324.

Gem. Art. 621 KBGB¹⁾ besteht die Möglichkeit, das Mietverhältnis über eine unbewegliche Sache (Haus, Wohnung oder Teil einer Wohnung) in das Grundbuch eintragen zu lassen; diese Eintragung stärkt die Rechtsposition des Mieters gegenüber Dritten²⁾. Im Gegensatz zum Chonsegwon ist die Eintragung der Miete jedoch nicht zwingend vorgeschrieben, sondern in das Belieben der Parteien gestellt. Praktisch wird davon kaum Gebrauch gemacht³⁾. Nach Art. 651 I KBGB⁴⁾ kann ein Mietvertrag für maximal 20 Jahre geschlossen werden, wohingegen Art. 312 KBGB ein Chonsegwon auf maximal 10 Jahre begrenzt..

1) Art. 621:

(I) Trifft der Mieter bei Miete einer unbeweglichen Sache keine besondere Vereinbarung mit dem Vermieter, kann er von ihm die Eintragung der Miete im Grundbuch verlangen.

(II) Ist die Miete an der unbeweglichen Sache eingetragen, kann der Mieter seine Rechte gegenüber Dritten geltend machen.

2) Vgl. Kim, Hyun-Täe, Die Verstärkung der Miete und Pacht im KBGB, S. 40; § 621 KBGB.

3) Lee, Eun-Young, S. 50.

4) Art. 651:

(I) Die Dauer der Miete kann nicht mehr als 20 Jahre betragen, ausgenommen, wenn man das Grundstück einer anderen Person vermietet, um Stein-, Ziegel- oder ähnliche Gebäude und andere Bauwerke in Besitz zu nehmen oder um Bäume zu pflanzen oder um Salz zu gewinnen. Wenn man bei dem Abschluß des Vertrages die Dauer der Miete über mehr als 20 Jahre fortgesetzt hat, so verkürzt sie sich auf 20 Jahre.

(II) Man kann die Dauer des vorigen Absatzes verlängern. Sie kann von dem Tag der Verlängerung nicht mehr als 10 Jahre betragen.

Gem. Art. 623 KBGB¹⁾ ist der Vermieter verpflichtet, die Mietsache in einem Zustand zu erhalten, der es dem Mieter ermöglicht, die Mietsache vertragsgemäß zu gebrauchen. Mit dieser Regelung unterscheidet sich die Miete vom Chonsegwon. Beim Chonsegwon ist nach Art. 309 KBGB der Chonsenehmer verpflichtet, die Mietsache so zu erhalten, wie er sie bei Übergabe vorgefunden hat.

Übereinstimmend sind die Regelungen des Anspruchs auf Ersatz nützlicher Verwendungen. Hat der Mieter oder Chonsenehmer nützliche Verwendungen auf den jeweiligen Vertragsgegenstand gemacht, so ist er, solange die Wertsteigerung besteht, berechtigt, entweder den hierfür aufgewendeten Betrag oder den Betrag, um den der Wert der Sache gestiegen ist, zurückzufordern (Artt. 310 I, 626 I KBGB)²⁾.

Vermieter und Chonsegeber sind berechtigt, das Rechtsverhältnis mit dem Mieter zu lösen, falls dieser seinen

-
- 1) Art. 623: Der Vermieter ist verpflichtet, die Mietsache dem Mieter zu übergeben, sie in einem Zustand zu erhalten, der es dem Mieter ermöglicht, die Mietsache vertragsgemäß zu gebrauchen.
 - 2) Art. 626 I: Hat der Mieter notwendige Aufwendungen bezüglich der Mietsache anstelle des Vermieters gemacht, kann der Mieter diese vom Vermieter zurückverlangen.

vertraglichen Pflichten zuwiderhandelt. Nach Art. 640 KBGB¹⁾ liegt ein solcher Grund vor, wenn der Mieter mit der Zahlung des Mietzinses in Verzug geraten ist. Gem. Art. 311 KBGB ist der Chonsegeber berechtigt, das Chonsegwon zu löschen, falls der Chonsenehmer den vertraglichen Bestimmungen zuwiderhandelt. Insofern entsprechen sich die Vorschriften. Sie stimmen naturgemäß nicht überein, weil der Chonsenehmer ja während dieses Rechtsverhältnisses keinen Mietzins mehr zu entrichten hat.

Die Bestimmungen über Untermiete weichen bei Miete und Chonsegwon voneinander ab. Gem. Art. 629 I KBGB²⁾ ist es dem Mieter grundsätzlich untersagt, das Mietobjekt unterzuvermieten; ausnahmsweise kann der Vermieter die Untervermietung gestatten. Anders dagegen ist die Regelung des Art. 306 KBGB für das Chonsegwon: Generell ist hier die Untermietung gestattet (Art. 306 I KBGB); ausnahmsweise kann jedoch der Chonsegeber das Recht auf Untervermietung dem Chonsenehmer gemäß Art. 306 II KBGB verweigern.

1) Art. 640: Der Vermieter ist berechtigt vom Mietvertrag zurückzutreten, falls der Mieter eines Gebäudes oder eines anderen Bauwerks sich zwei Zahlungsperioden im Rückstand befindet.

2) Art. 629 I KBGB, siehe FN 2, S. 7.

Im Gegensatz zum Chonsegwon, das nach Ablauf der Frist neu eingetragen werden muß, ist bei der Miete gemäß Art. 639 I KBGB¹⁾ eine stillschweigende Verlängerung der Mietfrist möglich.

Ferner unterscheiden sich Miete und Chonsegwon in folgendem: so muß der Chonsenehmer gegenüber dem Mieter keine Miete in regelmäßigen Abständen zahlen, sondern er leistet nur einmalig das Chonsegeld, welches er nach Ablauf des Chonsegwon wieder zurückerhält, freilich ohne Zinsen.

Da von der Möglichkeit, das Mietverhältnis gemäß Art. 621 KtGB in das Grundbuch eintragen zu lassen, wenig Gebrauch gemacht wird, hat es keine Wirkung gegenüber Dritten, wie das kodifizierte Chonsegwon, das eingetragen werden muß (Art. 186 KBGB). Das Chonsegwon hat hier als Sachenrecht eine stärkere Wirkung als die schuldrechtliche Miete.

Die Miete ist Typ eines Rechtsgrundgeschäftes, kann jedoch durch Eintragung in das Grundbuch verdinglicht werden und bietet dann denselben Bestandsschutz für den Mieter wie das Chonsegwon für den Chonsenehmer.

1) Art. 639 I: Nutzt der Mieter nach Ablauf der Mietfrist das Mietobjekt weiter und erhebt der Vermieter dagegen innerhalb einer angemessenen Frist keinen Einspruch, so gilt dies als Abschluß eines neuen Mietvertrages mit den Vertragsbedingungen des früheren Mietvertrages. Aber die betreffenden Personen können in Übereinstimmung mit der Bestimmung des Art. 635 den Mietvertrag kündigen.

Bei Eintragung der Miete ins Grundbuch (Art. 621 I KBGB) - was den gesetzlichen Regelfall darstellt - gilt der aus dem deutschen BGB bekannte Grundsatz: Kauf bricht nicht Miete (§ 571 BGB; vgl. Art. 621 II KBGB)¹⁾. Dieses Prinzip greift auch für das kodifizierte Chonsegwon Platz. Wird hingegen die Miete nicht ins Grundbuch eingetragen - was tatsächlich der häufigere Fall ist -²⁾, dann kommt der Grundsatz Kauf bricht Miete zur Anwendung.

Demgegenüber handelt es sich beim kodifizierten Chonsegwon um den Typ eines sachenrechtlichen Rechtsgeschäfts, bei dem die Eintragung ins Grundbuch Entstehungsvoraussetzung ist. Ein Bezug zu einem bestimmten Rechtsgrund läßt sich für das kodifizierte Chonsegwon nicht ausmachen. Vielmehr trägt es seinen Rechtsgrund in sich selbst. Aufgrund der zu seiner Entstehung unbedingt erforderlichen Zahlung des Chonsegeldes handelt es sich um ein notwendig entgeltliches Einheitsgeschäft³⁾.

1) Vgl. Art. 621 II KBGB, siehe FN 1, S. 27.

2) Das dem Mieter eingeräumte Recht, vom Vermieter den Grundbucheintrag zu verlangen, wird in der Praxis meist zulässigerweise durch Parteivereinbarung ausgeschlossen (Lee, Eun-Young, S. 50).

3) Lee, Eun-Young, S. 91.

H. Das Verhältnis zwischen Chonsegwon und Darlehen

Das Darlehen im KBGB ist wie in den kontinentaleuropäischen Rechtsordnungen auch der Grundtypus des Kreditgeschäfts, bei dem jemand einem anderen ein Kapital zeitweilig zur Nutzung anvertraut. Als Realkontrakt besteht es in der Hingabe einer Geldsumme oder anderer vertretbarer Sachen an den Nehmer mit der Abrede, daß die gleiche Summe (oder die gleiche Menge vertretbarer Sachen von gleicher Gattung und Güte) zurückzuersstatten ist (Art. 598 KBGB)¹⁾.

Der Darlehensvertrag ist als entgeltliches oder unentgeltliches Geschäft möglich. Das entgeltliche Darlehen ist derjenige Vertrag, bei dem der Schuldner dem Gläubiger für die Überlassung des Kapitals Zinsen bezahlt. Dagegen liegt ein unentgeltliches Darlehen vor, wenn der Darlehensnehmer dem Darlehensgeber keine Zinsen bezahlt²⁾.

1) Art. 598: Das Darlehen tritt in Kraft, indem die eine Seite der Parteien verspricht, das Eigentum am Geld und an anderen vertretbaren Sachen zu übertragen, während die andere Partei dem Eigentümer verspricht, Geld oder Sachen gleicher Gattung, Güte und Menge zurückzuerstatten. Kim, Zyung-Han, Schuldrecht, Besonderer Teil, Bd. IV, Nr. 1, S. 283.

2) Kim, Zyung-Han, Schuldrecht, Besonderer Teil, Bd. IV, Nr. 1, S. 286.

Betrachtet man die Hingabe des Chonsegeldes bei Eingehung des Chonseverhältnisses und seine Rückgabe bei Beendigung, so scheint der Chonsevertrag die Voraussetzungen eines unentgeltlichen Darlehens zu erfüllen. Auch die strukturelle Übereinstimmung beider Rechtsgeschäfte als Realkontrakte vermag dies vorderhand zu unterstützen.

Unberücksichtigt bliebe bei einer Erfassung des Chonse-gwon als unentgeltliches Darlehen jedoch, daß es sich bei diesem Rechtsinstitut ja gerade um ein notwendig entgeltliches handelt. Außerdem - und dies ist sehr viel mehr entscheidend - würde mit dem Darlehenstatbestand ein charakteristischer Teil des Chonse-gwon, nämlich die Gebrauchs- und Nutzungsbefugnis am Chonse-gegenstand, nicht erfaßt. Hinzukommt, daß der Versuch, das Chonseverhältnis als Darlehen zu bestimmen, nur für die nicht ins Grundbuch eingetragene Chonse bedeutsam sein könnte; denn allein bei ihr besteht die Gemeinsamkeit, daß sowohl Darlehen als auch nicht einetragene Chonse schuldrechtliche Verträge sind. Da die eingetragene Chonse ein dingliches Recht an fremder Sache ist, ergibt sich in dieser Hinsicht noch eine weitere Differenz, die es verbietet, das kodifizierte Chonse-gwon als Darlehen aufzufassen.

J. Das Chonseverhältnis als gemischter Vertrag

Demzufolge fehlt in der koreanischen Dogmatik nicht an Versuchen, das Chonse-gwon als gemischten Vertrag zu erfassen, nachdem sich die Qualifizierung des Chonse-gwons als Miete oder als Darlehen für unangebracht erwiesen hat.

Nach verbreiteter Meinung soll es sich beim Chonsegwon um eine Mischung von Miete einer unbeweglichen Sache, die im koreanischen Recht die Pacht einschließt, und verzinslichen Darlehen handeln.

Sieht man das Chonseverhältnis unter mietrechtlichen Gesichtspunkten, dann ist der Chonsegeber der Vermieter und der Chonsenehmer der Mieter. Stellt man auf die Geldschuld beim Darlehen ab, dann ist der Chonsegeber der Schuldner und der Chonsenehmer der Darleiher (Gläubiger). Qualifiziert man das Chonsegwon als Miete, folgt daraus die Verpflichtung, für die Gebrauchsüberlassung das Mietgeld zu zahlen. Aus der gleichzeitigen Erfassung des Chonsegwon als entgeltliches Darlehn ergibt sich die Pflicht, die Zinsen für das überlassene Kapital zu zahlen. Aber das Mietgeld und die Zinsen werden automatisch wechselseitig ausgeglichen. So braucht man nicht das Mietgeld und die Zinsen zu bezahlen.¹⁾

Die rechtliche Konstruktion für eine solche Auslegung des Chonsevertrages als eines gemischten Vertrages basiert darauf, daß der Mietzins während der Dauer der Gebrauchsüberlassung gegen die Zinsen des Darlehens gewissermaßen aufgerechnet wird²⁾.

1) Han, Hyo-Jong, S. 92; Kim, Yong-Jin, Die juristischen Eigenschaften des Chonsegwon, S. 28; Guak, Yun-Zik, Die juristischen Eigenschaften des Chonsegwon, S. 15.

2) KOLG. 15.4.1949; Kim, Zyung-Han, Sachenrecht, Bd. II, Nr. 2, S. 60; Lee, Eun-Young, S. 45.

Deswegen kann es zwar äußerlich so erscheinen, als ob das Chonsegwon eine Verbindung von Leihe und Darlehen ohne Zinsen sei. Wenn es dagegen aus Leihe und unentgeltlichen Darlehen zusammengesetzt wäre, würde es durch die Verbindung ein unentgeltlicher Vertrag, was in Widerspruch mit der notwendigen Entgeltlichkeit des Chonserechts stünde.

Die Überlegungen, die Chonse als negotium mixtum aus Miete und Darlehen zu begreifen, mögen zwar allenfalls für die nicht eingetragene Chonse zutreffen. Dort wird der Vergleich zumindest auf derselben schuldrechtlichen Ebene durchgeführt. Aber für das eingetragene Chonsegwon ist die Vorstellung, es handele sich um einen gemischten Vertrag, unbrauchbar. Die Vergleichbarkeit scheitert schon daran, daß es sich bei diesem um ein dingliches Einheitsgeschäft mit selbständiger integrierter causa handelt, bei jenen indessen um schuldrechtliche Verträge, die selbst in ihrer Kombination nur unzulänglich das Typische des kodifizierten Chonsegwon zu erklären vermögen. Insbesondere erklären sie nicht, weshalb der Rückzahlungsanspruch auf das Chonsegeld (für den Darleiher) pfandrechtsähnlich abgesichert ist und weshalb der Chonsenehmer eine gegenüber Veräußerungen bestandsfeste dingliche Rechtsposition in der Gebrauchsbefugnis hat.

K. Das Verhältnis des Chonsegwon zum Erbbaurecht

Wenn ein Grundstück mit einem Chonsegwon belastet ist, stellt sich die Frage nach dem Verhältnis zum Erbbaurecht (Artt. 279 - 290 KBGB), das neben der Grunddienstbarkeit (Artt. 291 - 302 KBGB) und dem kodifizierten Chonsegwon (Artt. 303 - 319 KBGB) zu den drei Typen dinglicher Nutzungsrechte im KBGB zählt.

Das Erbbaurecht im KBCB verleiht anders als die kontinentaleuropäischen Erbbaurechte ein zeitlich begrenztes Eigentumsrecht an Grundstücken, Bauwerken und Bäumen (Art. 279 KBGB)¹⁾.

Demgegenüber gewährt das Chonsegwon lediglich das Recht, eine fremde unbewegliche Sache zu nutzen. Damit taucht die Frage auf, ob der Chonsenehmer dieses Grundstück in der Weise nutzen und benutzen kann, daß er dort ein Bauwerk oder Bäume hat, ob mit anderen Worten der Chonsenehmer das Grundstück wie ein Erbbauberechtigter gebrauchen kann. Dieses Problem ist umstritten. Unter anderem wird der Standpunkt vertreten, Gegenstand des Chonsegwon seien lediglich unbewegliche Sachen, d. h. Gebäude und Grundstücke. Wenn auch ein Grundstück Gegenstand des Chonsegwon geworden ist, kann man es nicht so benutzen, als sei an ihm ein Erbbaurecht bestellt. Wird nämlich ein Grundstück zum Gegenstand des Chonsegwon, so ist dem Chonsenehmer Ackerbau, Errichtung von Bauwerken oder Nutzung von Bäumen nicht gestattet²⁾.

Demgegenüber vertritt die herrschende Meinung den Standpunkt, daß man ein Grundstück aufgrund des Chonsegwon vertragsgemäß auch wie ein Erbbaurecht gebrauchen könne. So könne der Chonsenehmer z. B. auf dem Grundstück, welches Chonsegegenstand ist, ein Bauwerk errichten³⁾

1) Art. 279: Der Erbbauberechtigte hat das Eigentumsrecht an einem fremden Grundstück und das Recht auf diesem Grundstück befindliche Gebäude, Bauwerke und Bäume zu nutzen.

2) Kim, Zyung-Han/Ahn, Ie-Jun, Das neue Sachenrecht, S. 447 f.

3) Choi, Schick, Das neue Sachenrecht und Pfandrecht, S. 253; Choi, Schick, Die Probleme über das Chonsegwon, S. 34.

Der Chonsenehmer, der am Wald einer anderen Person ein Chonsegwon innehat, kann nach dem Inhalt des Chonsevertrages in diesem Wald Mineralien abbauen; ferner ist er berechtigt, Pflanzungen zu unterhalten, sowie diese abzuholzen¹⁾. Sofern der Chonsenehmer in der Lage ist, den Chonsegegenstand in ursprünglicher Gestalt wiederherzustellen, ohne Schaden anzurichten, kann er den Chonsegegenstand für seine wirtschaftlichen Zwecke benutzen. Er kann beispielsweise ein neues Wohnhaus bauen, anbauen oder bestehende Gebäude in Stand halten, Bäume züchten oder pflanzen oder eine Quelle graben²⁾. Man kann also sagen, daß die herrschende Meinung in Korea das Chonsegwon am Grundstück als ein Erbbaurecht ansieht.

Betrachtet man die Ansicht der Mindermeinung näher, dann gründet sie sich allein darauf, daß das KBGB im Erbbaurecht nur Mindestfristen vorgeschrieben und nichts über längere Dauer bestimmt hat (Art 280 KBGB)³⁾

1) Bang, Sun-Won, Das neue Sachenrecht, S. 198.

2) Kim, Kie-Sun, Das koreanische Sachenrecht, S. 300.

3) Art. 280:

(I) Die vertraglich festgelegte Dauer eines Erbbaurechts darf folgende Mindestfristen nicht unterschreiten; (1) Ist ein Stein-, Kalk- oder Ziegelhaus sowie ein ähnlich solides Gebäude Gegenstand eines Erbbaurechts, so muß es für mindestens 30 Jahre abgeschlossen werden. Für Bäume gilt die gleiche Frist (2) Die Mindestfrist für andere Bauwerke beträgt 15 Jahre (3) Sind andere bewegliche Sachen anstelle von Bauwerken Gegenstand eines Erbbaurechts, so beträgt die Mindestfrist 5 Jahre. (II) Wurden andere Fristen als die des Absatz 1 vereinbart, so gelten die Fristen des Absatz 1 ex lege.

Das Chonsegwon hat demgegenüber eine Höchstdauer vorgeschrieben (10 Jahre) und keine Mindestfrist festgelegt. Auf diese Weise hat das KBGB die Fristen dieser beiden dinglichen Rechte verschieden geregelt. Das KBGB fordert im Erbbaurecht eine möglichst lange Frist, damit das Erbbaurecht seine wirtschaftliche Funktion erfüllen kann und der Erbbaurechtsnehmer geschützt wird, der auf die Sache Kapital verwendet hat. Dagegen verlangt das Chonsegwon eine kürzere Frist¹⁾. Beabsichtigt jemand langfristig eine unbewegliche Sache dinglich zu nutzen, so kann er an ihr ein Erbbaurecht bestellen; neigt er jedoch einer kürzeren Nutzung zu, so wird er zum Chonsegwon greifen. Eine solche Interpretation wird von Guak²⁾ zur praktischen Anwendung des Chonsegwons mit der Zielrichtung vertreten, das Chonsegwon gegenständlich über Gebäude hinaus auch auf Grundstücke zu erstrecken.

Zusammenfassend läßt sich über das Verhältnis von Erbbaurecht und Chonsegwon folgendes sagen:

Gemeinsamkeiten bestehen zwischen beiden Rechtsinstituten hinsichtlich des gegenständlichen Anwendungsbereichs insofern, als beide dinglichen Belastungen Grundstücke, Bauwerke und Bäume erfassen können.

1) Kim, Zyung-Han, Sachenrecht, Bd. II, Nr. 2, S. 59; Kim, Zyung-Han/Ahn, Ie-Jun, Das neue Sachenrecht, S. 447.

2) Guak, Yun-Zik, Die juristischen Eigenschaften des Chonsegwon, S. 14 f.

Der entscheidende Unterschied zeigt sich jedoch darin, daß ein Erbbaurecht gerade nicht an einer Wohnung bestellt werden kann¹⁾, wohingegen dieses Belastungsobjekt für das kodifizierte Chonsegwon geradezu charakteristisch ist.

Bezüglich des gemeinsamen Anwendungsbereichs läßt sich schließlich noch eine Differenzierung treffen. Sie macht zugleich die unterschiedlichen Fristen beim Erbbaurecht und dem Chonsegwon plausibel:

Handelt es sich beim Erbbaurecht um ein zeitlich begrenztes Eigentumsrecht, so stellt das Chonsegwon lediglich eine dingliche Belastung dar. Im Hinblick auf die Eigentümerposition des Erbbauberechtigten ist eine möglichst langfristige Nutzung genauso verständlich, wie in bezug auf das Chonsegwon als einer dinglichen Belastung fremden Eigentums eine kürzere Laufzeit erklärlich ist.

Diese Überlegungen veranlassen zu dem Schluß, das Chonsegwon als ein aliud gegenüber dem Erbbaurecht zu qualifizieren.

L. Die zur rechtlichen Struktur des kodifizierten Chonsegwon vertretenen Auffassungen

Nach Meinung von Kim²⁾ ist es schwierig, das Chonsegwon zu klassifizieren. Es bieten sich mehrere Lösungs-

1) Lee, Eun-Young, S. 43.

2) Kim, Zung-Han/Ahn, Ie-Jun, Neues Sachenrecht, Bd. II, Nr. 2, S. 451.

möglichkeiten an. Man kann das Chonsegwon als Pfandrecht oder Nießbrauch einordnen. Außerdem besteht die Möglichkeit, das Chonsegwon als Rechtsinstitut eigener Art oder als Mittelding zwischen Nießbrauch und Pfandrecht zu verstehen. Der grundlegende Unterschied zwischen Nießbrauch und Pfandrecht besteht darin, daß der Nießbrauch ein Gebrauchsrecht, das Pfandrecht dagegen ein Verwertungsrecht enthält. Als Zuordnungskriterium des Chonsegwon zu einem der genannten Rechtsinstitute spielt das Recht auf vorzugsweise Befriedigung eine besondere Rolle.

I. Das Chonsegwon als Pfandrecht

Nach Meinung von Jang¹⁾ hat der Chonsenehmer bei einer Zwangsversteigerung des Grundstücks einen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung. Er betrachtet deshalb das Chonsegwon als Pfandrecht.

Um den Chonsegwongegenstand nutzen zu können, hat der Chonsenehmer dem Chonsegeber etwa 50 % des Wertes des Chonsegwongegenstandes in Form des Chonsegeldes gezahlt. Nach Ablauf der Frist des Chonsegwons muß er dem Geber die gemietete Sache wieder zur Verfügung stellen. Gleichzeitig ist der Chonsegeber verpflichtet, ihm das Consegeld zurückzuzahlen. Bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise erfüllt das Chonsegeld für den Chonsegeber die Funktion eines Kredites. Ist er bei Beendigung des Chonsegwons zahlungsunfähig oder zahlungsunwillig, so ist die Wiedererlangung des Chonse-

1) Jang, Kyong-Hak, Neues Sachenrecht, Bd. I (1959), S. 112 f; Lee, Jong-Hap, Neues Sachenrecht (1960) S. 322.

geldes für den Chonsenehmer gefährdet. Aus diesem Grunde schreibt das KBGB in Art. 318 vor, daß der Chonsenehmer bei Verzögerung der Rückzahlung des Chonsegeldes die Versteigerung des Chonsegegenstandes betreiben kann, um hierdurch seinen Anspruch auf Rückzahlung zwangsweise durchzusetzen. Damit unterscheidet es sich deutlich von einem bloßen Niebrauch und enthält es die Funktion eines Pfandrechts, vergleichbar etwa mit einer Hypothek. Hieraus folgt ferner, daß der Chonsenehmer ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung haben muß¹⁾.

Das KBGB hat das Pfandrecht (Art 329 KBGB)²⁾ und die Hypothek (Art 356 KBGB)³⁾ mit dem Recht auf vorzugsweise Befriedigung ausgestattet. Wenn auch das Gesetz vorzugsweise Befriedigung zugesteht, ist es dennoch erforderlich, daß man das Recht auf vorzugsweise Befriedigung auch für den Chonsenehmer anerkennt⁴⁾, da sonst die Rückzahlung des Chonsegeldes nicht wirksam gesichert ist.

Indem der Chonsegeber dem Chonsenehmer gestattet, die Sache zu nutzen und zu benutzen, und dies in das Grundbuch eintragen läßt, bestellt er dem Chonsenehmer ein

1) Jang, Kyong-Hak. Der Hauptinhalt des KBGB (1966), S. 253.

2) § 329 KBGB, Siehe FN 1, S. 60.

3) § 356 KBGB, Siehe FN 1, S. 60.

4) Kim, Zyung-Han, Sachenrecht, Bd. II, Nr. 2 (1972), S. 80.

ein dem Nießbrauch vergleichbares Recht. Durch die Zahlung des Chonsegeldes räumt der Chonsenehmer dem Chonsegeber jedoch zusätzlich einen Kredit ein. Die Rückzahlung wird durch Eintragung und Gewährung eines Versteigerungsrechts gesichert. Diese Sicherungen verleihen dem Chonsenehmer ein Pfandrecht für die Rückzahlung des Chonsegeldes¹⁾. Das Chonsegwon ist demnach ein Mittel der Kreditgewährung und Kreditsicherung. Folgerichtig wird das Chonsegwon daher auch in der KVO von 1962 als Pfandrecht behandelt²⁾.

Die Koreanische Versteigerungsordnung von 1962 schreibt in § 34 III vor, daß sich die Rangordnung eines Hypotheken-Gläubigers und eines Chonsenehmers für die Zuteilung des Versteigerungserlöses nach der Reihenfolge der Eintragung richtet, wenn das Chonsegwon durch vollständige Bezahlung des Versteigerungserlöses erloschen ist. Das Prinzip der Gleichbehandlung der Gläubiger ist für das Chonsegwon also nicht anwendbar. Der Anspruch auf Rückzahlung des Chonsegeldes wird vielmehr gegenüber anderen allgemeinen Forderungen bevorzugt behandelt. Folgerichtig sollte de lege ferenda auch das KBGB dem Chonsenehmer das Recht auf vorzugsweise Befriedigung ausdrücklich einräumen³⁾.

1) Kim, Zyung-Han, Sachenrecht, Bd. II Nr. 2, S. 63.

2) Jong, Bom-Sock, Neues Sachenrecht und Pfandrecht, 1973, S. 182.

3) Jong, Bom-Sock, Neues Sachenrecht und Pfandrecht, 1973, S. 182 f.

Da das Chonsegwon de lege lata zulässigerweise als Pfandrecht betrachtet werden kann, folgt daraus für die praktische Anwendung, daß dem Chonsenehmer das Recht der vorzugsweisen Befriedigung zuzugestehen ist¹⁾.

Den Versteigerungsanspruch des Chonsegwonnehmers (Art. 318 KBGB) nimmt daher Kim zum Anlaß, das Chonsegwon zu den Pfandrechten zu zählen²⁾. Er begründet dies damit, daß beim reinen Nießbrauch dem Nießbraucher kein Versteigerungsrecht zusteht. Zwar hat das KBGB dem Chonsenehmer das Recht auf vorzugsweise Befriedigung nicht ausdrücklich zugestanden. Aber das Chonsegwon wurde geschaffen, um den Chonsenehmer zu schützen. Insbesondere sollte die Rückzahlung des Chonsegeldes gesichert werden. Denn im gewohnheitsrechtlichen Chonserecht wurde der Anspruch auf Rückzahlung des Chonsegeldes durch Hypothek oder mittels Bürgschaften gesichert³⁾. Deshalb ist es aufgrund des inneren Sachzusammenhangs und der Gesetzgebungsgeschichte des kodifizierten Chonsegwon zwingend, dem Chonsenehmer das Recht auf vorzugsweise Befriedigung einzuräumen.

1) Jong, Bom-Sock, Neues Sachenrecht und Pfandrecht (1973), S. 184; Hyun, Sun-Jong, Die juristischen Eigenschaften des Chonsegwon (1962), S. 24; Lee, Hie-Bong, Die Verstärkung des Nießbrauchs (1964), S. 89; vgl. Hyun, Sung-Jong, Das KBGB, Allgemeiner Teil und Sachenrecht (1966), S. 259.

2) Kim, Kie-Sun, Die Pfandrechtstheorie im Chonsegwon (1975), S. 299.

3) Lee, Eun-Young, S. 46.

Auch der systematische Standort des Chonsegwon spricht dafür, es als Pfandrecht einzuordnen. Das Chonsegwon steht zwischen der Grunddienstbarkeit des Kapitels 5 und dem Zurückbehaltungsrecht des Kapitels 7 im dritten Buch (Sachenrecht) des KBGB. Es ist klar, daß der Nießbrauch mit der Grunddienstbarkeit verwandt ist und das Pfandrecht dem Zurückbehaltungsrecht ähnelt. Da das Chonsegwon vom KBGB zwischen Grunddienstbarkeit und Zurückbehaltungsrecht gestellt ist, zwischen Nießbrauch und Pfandrecht liegt, kann man aus dem systematischen Standort für die rechtliche Struktur des Chonsegwon als Nießbrauch oder Pfandrecht kaum etwas herleiten. Immerhin wäre es unbillig, dem Chonsegwon die Pfandrechtseigenschaft abzusprechen¹⁾.

Seit der japanischen Besatzung bis zum Inkrafttreten des KBGB konnte der Chonsenehmer gegenüber Dritten keinen Einspruch erheben, wenn der Chonsegeber den Chonsegegenstand einer dritten Person übertragen hat. Hier lag eine rechtspolitische Unzulänglichkeit vor: Der Chonsenehmer mußte den Chonsegegenstand dem neuen Eigentümer überlassen, auch ohne vorher das Chonsegeld vom Chonsegeber erhalten zu haben. Daher wurde das KBGB mit Rücksicht auf diese Sachlage gefaßt, um die Rückgabe des Chonsegeldes zugleich zu sichern²⁾, und nicht erst vom Rechtsgeschäft der Hypothek oder der Bürgschaft im gewohnheitsmäßigen Chonsrecht abhängig zu machen.

1) Kim, Sie-Sun, Das neue Koreanische Sachenrecht, (1972), S. 345.

2) Lee, Young-Sup, Einige Probleme des Chonsegwon (II), S. 25.

Das Geben und Nehmen des Chonsegeldes ist ein erforderlicher Bestandteil für das Zustandekommen des Chonsegwon, ähnlich wie das Geben und das Nehmen der Sache beim Abschluß eines Pfandvertrages. Hier kann man sehen, daß das Chonsegwon über die Eigenschaft eines eventuellen bloßen Nießbrauchs, nämlich der dinglichen Nutzungsberechtigung infolge von erlaubter Unterchonse, zusätzlich auch die Eigenschaft des Pfandrechts hat.

Art 318 KBGB hat dem Chonsenehmer ein Versteigerungsrecht zuerkannt. Es hat Ähnlichkeit mit dem Zurückbehaltungsrecht anderer Pfandrechte (Artt. 322 I, 338, 355, 363 I KBGB)¹⁾. Für das Pfandrecht und die Hypothek hat das KBGB außerdem das Recht auf vorzugsweise Befriedigung im Gesetz festgelegt (Art. 329, 356 KBGB), aber bei dem Zurückbehaltungsrecht fehlt eine solche Bestimmung im Gesetz. Trotzdem bildet das Zurückbehaltungsrecht für die Rückgabe des Pfandobjekts eine Sicherheit. Wenn das KBGB den Versteigerungsanspruch im Chonsegwon anerkennt, muß das Recht auf vorzugsweise Befriedigung selbstverständlich darin enthalten sein; denn wenn das KBGB beim Chonsegwon ein Versteigerungsrecht anerkennt, aber dem Chonsegwon weder ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung noch ein Zurückbehaltungsrecht einräumt, hat das Versteigerungsrecht des Chonse-

1) Art. 322 I:

(I) Der Gläubiger eines Zurückbehaltungsrechts kann den Gegenstand seines Zurückbehaltungsrechts versteigern, um die Rückzahlung der Forderung vorzunehmen. Art 338: Ein Pfandgläubiger ist berechtigt, die Pfandsache öffentlich zu versteigern, um sich aus dem Erlös der Versteigerung zu befriedigen.

Art. 355:

Für die Pfandrechte an Rechten gelten außer den Bestimmungen dieses Abschnitts die Vorschriften über das Pfandrecht an beweglichen Sachen.

Art 363:

(I) Der Hypothekengläubiger kann die Versteigerung des Hypotheken-Objekts verlangen, um die Rückzahlung der Forderung vorzunehmen.

(II) Die dritte Person, die das Eigentum am Hypotheken-Objekt erwirbt, kann auch Versteigerer werden.

gwon keinen Sinn.

In Art 482 II Nr. 1 KBGB ist vorgeschrieben, daß der in Anspruch genommene Bürge das Surrogationsrecht des Dritten nicht für den Gläubiger ausüben kann, der Inhaber des Chonsegwons oder des in der Hypothek verbrieften Rechts ist, wenn er nicht im voraus bei der Eintragung des Chonsegwon oder der Hypothek den Namen des Bürgen hinzufügt, auf den die Forderung übergeht. Gemäß Art 482 I KBGB kann die Person, welche das Surrogationsrecht des Dritten ausübt, gegenüber dem Schuldner sowohl das Recht an der Forderung als auch an dem Pfand geltend machen.

Für das Chonsegwon bedeutet dies, daß der Chonsegeber einen Bürgen stellen kann, um die Rückzahlung des Chonsegeldes zu sichern. Dies war im übrigen beim herkömmlichen Chonserecht, das nicht ins Grundbuch eingetragen wird, durchaus üblich¹⁾. Hat der Bürge gegenüber dem Chonsenehmer geleistet, kann er statt des Chonsenehmers dessen Anspruch ausüben, da er die Forderung auf Rückzahlung des Chonsegeldes und damit das Pfandrecht erworben hat. In dieser Weise regelt das KBGB das Surrogationsrecht eines Dritten Art. 482 II Nr. 1 KBGB) neben der Hypothek auch beim Chonsegwon. Also sieht das KBGB das Chonsegwon neben der Hypothek als Pfandrecht an, um die Rückzahlung des Chonsegeldes zu sichern. Wenn nun der Bürge nur den Versteigerungsanspruch Art. 318 KBGB) und kein Recht auf vorzugsweise Befriedigung hätte, um seine eigene Ausgleichungsforderung zu sichern, wäre es widersprüchlich, dem Bürgen das Recht des Forderungsübergangs überhaupt zuzugestehen²⁾

1) Lee, Eun-Young, S. 46.

2) Lee, Young-Sup, Einige Probleme des Chonsegwon (II), S. 27.

Aus diesen Gründen ist es richtig, dem Chonsegwonnehmer das Recht auf vorzugsweise Befriedigung einzuräumen. Jedoch stellt sich nun folgendes Problem: Im Falle einer Versteigerung widersprechen sich die § 34 KVO¹⁾ und § 608 KZPO²⁾. Nach den Zwangsvollstreckungsregeln der KZPO muß sich ein Hypothekengläubiger mit dem Erlös der Versteigerung abfinden, gleichgültig ob das Objekt freiwillig versteigert wurde oder ob es Gegenstand einer Zwangsversteigerung war. § 608 KZPO gilt zwar direkt nur für die Hypothek und andere Pfandrechte, nicht für das Chonsegwon. Hieraus ist aber mittelbar zu schließen, daß nach der KZPO der Chonsegwonnehmer keinen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung hat. Dieses wiederum widerspricht Art 482 KBGB³⁾. Da das Versteigerungsrecht nach Art 318 KBGB rechtlich dem Zurückbehaltungsrecht des Art 322 I KBGB⁴⁾ entspricht, steht dem Chonsegwonnehmer das Recht auf vorzugsweise Befriedigung zu. Da dem Chonsegwonnehmer ein Zurückbehaltungsrecht zusteht, hat er auch das Recht auf vorzugsweise Befriedigung, obwohl das Gesetz ihm dieses Recht nicht ausdrücklich zugesteht⁵⁾.

1) § 34 KVO, Siehe FN 1, S. 52.

2) § 608 KZPO, Siehe FN 2, S. 70.

3) Lee, Yong-Sup, Einige Probleme des Chonsegwon (II), S. 28.

4) Art 322 I KBGB, Eine Person, die ein Zurückbehaltungsrecht hat, ist berechtigt zur Befriedigung ihrer Ansprüche die zurückbehaltene Sache öffentlich versteigern zu lassen.

5) Lee, Yong-Sup, Das Chonsegwon und das Zurückbehaltungsrecht, S. 41.

II. Das Chonsegwon als dingliches Nutzungsrecht

Das Chonsegwon ist zum Schutz des wirtschaftlich schwachen Mieters und zur Stärkung des Nutzungsrechts kodifiziert worden¹⁾.

Dies bringt Art. 318 KBGB dadurch zum Ausdruck, daß bei Fristablauf der Chonsegwonnehmer gegenüber dem Chonsegeber einen Anspruch auf Rückzahlung des Chonsegeldes hat. Befindet sich der Chonsegeber gegenüber dem Chonsenehmer mit der Rückzahlung des Chonsegeldes in Verzug, kann der Chonsegwonnehmer mit Hilfe der Versteigerungsordnung den Anspruch auf Rückgabe des Chonsegeldes schnell verwirklichen²⁾.

Dies nehmen in der Hauptsache Park und Kim zum Anlaß, das Recht des Chonsenehmers auf vorzugsweise Befriedigung zu bestreiten. Sie begründen dies mit der Natur des Chonsegwon als eines dinglichen Rechts, welches das Eigentum an einer unbeweglichen Sache beschränkt und erlaubt, daß die Sache von einer anderen Person in Besitz genommen und genutzt wird³⁾. Durch Art. 318 KBGB sei dem Chonsenehmer lediglich ein Recht zur Versteigerung der Chonsesache zugestanden worden, der ihm aus seiner bisherigen Abhängigkeit vom

1) Park, Chang-Kun, S. 196, S. 203.

2) Bang, Sun-Won, Neues Sachenrecht (1960), S. 201; Choi, Schick, Neues Sachenrecht und neues Pfandrecht, S. 259.

3) Park, Chang-Kun (1960) S. 196, S. 203; Kim, Yong-Jin, Sachenrecht (1961) S. 193, S. 200.

Chonsegeber befreit und ihm Freiraum für eigene Aktivität schafft¹⁾.

Gegen die Anerkennung des Rechts auf vorzugsweise Befriedigung wird vorgebracht, daß das Chonsegwon im KBGB nur als Nutzungsrecht und nicht als Pfandrecht geregelt sei. Deshalb müsse man den Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung beim Chonsegwon ablehnen²⁾

Bang³⁾ bestreitet die Pfandrechtsnatur des Chonsegwon mit dem Hinweis auf die Ausgestaltung als Nutzungsrecht und meint, daß man trotz des bestehenden Versteigerungsrechts des Chonsenehmers nicht davon sprechen könne, daß er damit auch zwangsläufig das Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlös habe. Das KBGB gehe nämlich von der Grundlage der prinzipiellen Gleichbehandlung der Gläubiger aus. Wenn man im KBGB eine Durchbrechung dieses Prinzips für eine bestimmte Forderung annehmen und daraus das Recht auf vorzugsweise Befriedigung herleiten wolle, so müßte dies das Gesetz ausdrücklich vorschreiben. Zwar habe das KBGB im Pfandrecht das Recht auf vorzugsweise Befriedigung ausdrücklich geregelt

1) Choi, Schick, Neues Sachenrecht und neues Pfandrecht, S. 252; Kim, Yong-Jin, Sachenrecht, S. 265.

2) Lee, Gun-Schick, Vorlesung über das KBGB, Allgemeiner Teil und Sachenrecht, S. 357.

3) Bang, Sun-Won, Neues Sachenrecht, S. 201.

(Artt 329, 356 KBGB)¹⁾. Im Chonsegwon fehle jedoch eine solche Bestimmung. Folglich sei die Auslegung, wonach das Chonsegwon selbst ein Pfandrecht oder eine Art des Pfandrechts sei, nicht überzeugend, wenn man vom Prinzip der Gleichbehandlung der Gläubiger ausgehe²⁾.

Nach der Meinung von Guak³⁾ ist das Recht auf vorzugsweise Befriedigung im Sachenrecht des KBGB gewiß wichtig. Das KBGB habe das Recht der vorzugsweisen Befriedigung aber für das Chonsegwon nun einmal nicht vorgesehen. Gegen eine analoge Anwendung des Rechts auf vorzugsweise Befriedigung spreche Art. 185 KBGB⁴⁾, der den Typenzwang dinglicher Rechte festlegt. Es gilt also der sogenannte numerus clausus im Sachenrecht⁵⁾.

1) Art. 329 (KBGB), siehe FN 1, S. 60.
Art. 356 (KBGB), siehe FN 1, S. 60.

2) Bang, Sun-Won, Die Eigenschaften des Chonsegwon, S. 108.

3) Guak, Yun-Zik, Die Betrachtung über das Chonsegwon, S. 290 f; Guak, Yun-Zik, Sachenrecht, S. 448.

4) Art. 185: Es können nur Sachenrechte begründet werden, die das Gesetz normiert hat oder die nach Gewohnheitsrecht gelten.

5) Guak, Yun-Zik, Sachenrecht, S. 315.

Gem. Art. 3 II KVO¹⁾ ist ein Recht an einer unbeweglichen Sache, die Gegenstand einer Versteigerung ist, mit der vollständigen Zahlung des Versteigerungsgeldes erloschen, wenn es später eingetragen ist als das Recht des Betreibers. Ist eine Hypothek früher eingetragen als das Recht des Betreibers, so ist auch diese erloschen. Diese Vorschrift will den Erwerb des lastenfreien Eigentums sichern.

Nach Art. 3 III KVO²⁾ muß der Höchstbietende die Inhaber eines Zurückbehaltungsrechts und die Pfandgläubiger, welche mit ihren Rechten vor dem Betreiber der Versteigerung Vorrang haben, befriedigen, bevor er Eigentum an dem Versteigerungsgegenstand erwerben kann. Durch diese Bestimmung sollen die Rechte der Pfandgläubiger geschützt werden. Da Art 3 KVO über das Chonsegwon nichts bestimmt, sei es wie ein Nutzungsrecht zu behandeln.

1) Art. 3 KVO:

- (I) Hat der Höchstbietende den Versteigerungserlös vollständig bezahlt, erwirbt er das lastenfreie Eigentum an dem Gegenstand der Versteigerung.
(II) Ein Recht an einer unbeweglichen Sache, welches Gegenstand der Versteigerung ist, ist mit der vollständigen Zahlung des Versteigerungserlöses erloschen, wenn es später eingetragen ist als das Recht des Versteigerers. Aber selbst wenn eine Hypothek früher eingetragen ist als das Recht des Versteigerers, ist sie auch erloschen.

2) Art. 3 III KVO:

Wenn der Höchstbietende den Gläubiger eines Zurückbehaltungsrechts oder einen Pfandgläubiger, der den Vorrang vor dem Versteigerer hat, sowie einen Gläubiger, der den Vorrang vor diesem Pfandgläubiger hat, nicht befriedigt, kann er den Gegenstand der Versteigerung nicht erwerben (es sei denn, er löst ab durch Bezahlung).

Dagegen schreibt Art. 34 III KVO¹⁾ vor, daß ein Chonsegwon mit der vollständigen Bezahlung des Versteigerungskaufgeldes erlischt. Die Rangordnung bei der Verteilung des Versteigerungserlöses zwischen Hypothekengläubigern und Chonsenehmer richtet sich nach der Reihenfolge der Eintragung der einzelnen Rechte. Da also das Chonsegwon in dieser Bestimmung mit der Hypothek auf eine Stufe gestellt wird, könnte man schließen, daß das Chonsegwon ein Pfandrecht und mit ihm zwangsläufig das Recht auf vorzugsweise Befriedigung verbunden ist.

Bei isolierter Betrachtungsweise des Art. 34 KVO drängt sich tatsächlich der Schluß auf, im Chonsegwon sei ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung enthalten. Sieht man aber Art. 34 KVO im Zusammenhang mit Art. 3 KVO, so ließe sich zweifeln, ob das Chonsegwon wirklich ein Pfandrecht ist.

1) Art. 34 KVO:

(I) Wenn durch Urteil über die Erlaubnis des Zuschlages vom Versteigerungsgericht entschieden wird, muß der Höchstbietende an dem Termentag, der durch das Versteigerungsgericht bestimmt wird, den Versteigerungserlös an dieses Gericht vollständig bezahlen.

(II) Das Versteigerungsgericht zieht vom Erlös nach Absatz 1 die Ausgaben des Versteigerungsverfahrens ab. Der Restbetrag muß an dem Termin, der durch das Versteigerungsgericht bestimmt worden ist, an die Gläubiger gezahlt und auf sie verteilt werden.

(III) Wenn das Chonsegwon wegen vollständiger Bezahlung des Versteigerungserlöses erloschen ist, richtet sich die Rangordnung zwischen den Hypothekengläubigern und dem Chonsenehmer bei der Verteilung des Versteigerungserlöses gemäß Absatz 2 nach der Reihenfolge der Eintragung.

Art. 34 KVO ist als ein Ausdruck sozialpolitischer Gesetzgebung einzuschätzen. Rechtspolitischer Zweck dieser Vorschrift ist es, den Chonsenehmer gegen die unbillige bisherige Lösung zu schützen, nach der bei einer Versteigerung der Chonsesache der Chonsenehmer keinen anteilmäßigen Anspruch auf den Versteigerungserlös hatte¹⁾.

Die Koreanische Zivilprozeßordnung sieht hingegen das Chonsegwon als Nutzungsrecht an. Betreibt ein Gläubiger die Zwangsvollstreckung in eine unbewegliche Sache, so gilt gemäß Art. 608 II KZPO²⁾ folgendes: Eine unbewegliche Sache kann nur verkauft werden, wenn Rechte der bevorzugten Gläubiger übernommen oder sie für den eventuellen Verlust ihrer Rechte mit Geld entschädigt werden. Da die KZPO das Chonsegwon als Nutzungsrecht einstuft, bleibt für einen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung bei der Zwangsvollstreckung kein Raum³⁾.

1) Guak, Yun-Zik, Die Betrachtung über das Chonsegwon, S. 288 f.

2) Art. 608:

(II) Eine Hypothek, welche auf der unbeweglichen Sache lastet, ist durch den Verkauf bei der Zwangsvollstreckung erloschen (Löschungsprinzip).

3) Lee, Yong-Sup, Die Hypothek und der Nießbrauch, S. 36; Guak, Yun-Zik, Die Betrachtung über das Chonsegwon, S. 290 f.; vgl. Lee, Je-Song, Die Versteigerung der unbeweglichen Sachen und das Chonsegwon, S. 26; Lee, Yong-Sup, Das neue Zivilprozeßrecht, S. 195; Lee, Yong-Gu, S. 50

Zusammenfassend ist zu sagen: Nach Art. 34 III KVO ist der Chonsenehmer so gestellt, als ob ihm das Recht der vorzugsweisen Befriedigung zustehen würde. Dies führt die seltsame Folge herbei, daß der Chonsenehmer nur bei einer freiwilligen Versteigerung das Recht auf vorzugsweise Befriedigung hat, bei der Zwangsvollstreckung dagegen nicht. Daraus folgt nach Guak, daß es zweifelhaft bleibt, dem Chonsenehmer aufgrund Art. 34 III KVO generell das Recht auf vorzugsweise Befriedigung zuzubilligen.

Neben Guak lehnt auch Kim¹⁾ das Recht auf vorzugsweise Befriedigung für den Chonsegwonnehmer ab. Zwar schreibe Art. 34 III KVO vor, daß die Befriedigung von Hypothekengläubigern und dem Chonsegwonnehmer nach der Reihenfolge der Eintragung zu erfolgen habe. Dies widerspreche aber dem Wesen der Hypothek, deren Sinn es sei, daß gerade der Hypothekengläubiger bevorzugt befriedigt werden soll. Für alle anderen Gläubiger gebe es das Recht der vorzugsweisen Befriedigung nicht. Bei Art. 34 KVO sei dem Gesetzgeber ein Fehler unterlaufen; diese Norm könne ohne korrigierende Interpretation nicht angewandt werden.

1) Kim, Hyun-Täe, Das Chonsegwon und das Zurückbehaltungsrecht, S. 27.

Im anderen Zusammenhang bestimmt Art. 42 KKO¹⁾ bei geringerer Konkursmasse als der Gesamtsumme der Masseforderungen, daß denjenigen Gläubigern, die eine Hypothek, ein Zurückbehaltungsrecht oder ein Chonsegwon an dem Konkursgegenstand haben, einen Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung gemäß Art. 84 KKO²⁾ zusteht.

Nach Art. 42 KKO und Art. 84 KKO scheine es, meint Kim, als ob dem Chonsegwonnehmer das Recht auf vorzugsweise Befriedigung zustehe. Jedoch habe das KBGB diesen Anspruch nicht expressis verbis statuiert. Somit regele die Koreanische Konkursordnung hier einen Anspruch, der nach materiellen Recht gar nicht existiert. Aufgrund dieses Widerspruchs sei ein Anspruch auf vorzugsweise Befriedigung des Chonsegwonnehmers abzulehnen³⁾.

1) Art. 42:

(I) Wenn die Konkursmasse geringer als die Gesamtsumme der Masseforderungen ist, wird die Befriedigung der Masseforderungen nach einer bestimmten Quote festgelegt, obwohl das Prioritätsrecht durch das Gesetz festgesetzt ist. Aber die Höhe der Zuteilungsquoten ist ohne Einfluß für ein Zurückbehaltungsrecht, ein Pfandrecht, eine Hypothek und ein Chonsegwon, das in dieser Massenforderung mitberücksichtigt ist.

(II) Die Masseforderungen, die in Art. 38 (Art. der Masseforderungen) Nr. 1 bzw. Nr. 7 genannt sind, haben den Vorrang vor anderen Masseforderungen.

2) Art. 84:

Einer Person, die an dem zur Konkursmasse gehörenden Vermögen ein Zurückbehaltungsrecht, eine Hypothek oder ein Chonsegwon hat, steht ein Absonderungsrecht zu.

3) Kim, Hyun-Täe, Das neue Sachenrecht, S. 40.

III. Stellungnahme des Justizministeriums

Das Justizministerium hat zu der bisher ausgeführten Problematik innerhalb der koreanischen Rechtswissenschaft folgenden Standpunkt eingenommen¹⁾. Danach legt Art. 303 I KBGB fest, daß der Chonsegwonnehmer nach Zahlung des Chonsegeldes das Recht hat, den Chonsegwongegenstand zu besitzen und zu nutzen. Das moderne Chonsegwon hat unter anderem die Aufgabe, das Nutzungsrecht des Chonsenehmers zu schützen. Daneben will der Gesetzgeber mit diesem neuen Normenkomplex die Rückgabe des Chonsegeldes nach Ablauf des Chonsegwon sichern.

Art. 317 KBGB regelt, daß der Chonsegwongeber nach Ablauf des Chonsegwon vom Chonsenehmer die Räumung der Chonsegwonsache, die Löschung des Chonsegwon im Grundbuch und die Auslieferung der notwendigen Urkunden verlangen kann. Er ist seinerseits verpflichtet, dem Chonsenehmer das Chonsegeld zurückzugeben.

Um die Rückgabe des Chonsegeldes zu sichern, hat der Gesetzgeber den Chonsegwonnehmer mit dem Versteigerungsrecht des Art. 318 KBGB ausgestattet. Danach ist der Chonsegwonnehmer berechtigt, die Versteigerung der Chonsegwonsache zu verlangen, falls der Chonsegeber mit der Rückzahlung des Chonsegeldes in Verzug gerät. Diese Bestimmung enthält keine Aussage, ob dem Chonsegwonnehmer das Recht auf vorzugsweise Befriedigung zusteht. Obwohl Art. 318 KBGB ein Recht auf vorzugsweise

1) The Time of Law, vom 25.7.1960.

Befriedigung dem Chonsenehmer nicht ausdrücklich zubilligt, kann er dieses Recht tatsächlich für sich beanspruchen, da er im Falle einer Verzögerung der Rückzahlung des Chonsegeldes das Recht hat, die Chonse-sache weiter zu besitzen.

Die Tatsache, daß das KBGB ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung für den Chonsenehmer nicht ausdrücklich normiert hat, läßt jedoch nicht den Schluß zu, der Gesetzgeber habe hier eine Lücke im Schutz des Chonsenehmers gelassen; der Versteigerungsanspruch gem. Art. 318 KBGB wäre sonst sinnlos. Da der Chonsenehmer das Chonsegwon eintragen lassen muß, wirkt es auch gegen-über Dritten.

Aus diesen Gründen ist es theoretisch durchaus möglich, dem Chonsenehmer das Recht auf vorzugsweise Befriedigung einzuräumen. Es wäre dann wie ein Pfandrecht einzuordnen.

Da jedoch hierzu die gesetzlichen Grundlagen fehlen und die Rechtsprechung noch keine "Leitentscheidung" getroffen hat, ist zunächst abzuwarten, bis das Recht auf vorzugsweise Befriedigung für den Chonsenehmer eine gesetzliche Grundlage findet oder der Meinungs-streit durch ein höchstrichterliches Urteil beendet wird.

IV. Das Recht auf vorzugsweise Befriedigung als ent-scheidendes Zuordnungskriterium

Die Chonse wurde im altkoreanischen Gewohnheitsrecht wie Miete und Pacht als Schuldrechtsverhältnis aufge-faßt. Das neue KBGB dagegen regelt Chonsegwon als Sachenrecht. Der Inhalt dieser sachenrechtlichen Be-stimmungen ist jedoch nicht immer deutlich. Bei der

Interpretation der Bestimmungen ist zweifelhaft, ob das Chonsegwon als bloßes Nutzungsrecht anzusehen ist oder ob es auch die Eigenschaft eines Pfandrechts (zusätzlich zum Nutzungsrecht) enthält.

Das KBGB regelt unter den allgemeinen Bestimmungen im ersten Kapitel des Sachenrechts, daß Erwerb und Verlust eines Rechts an einer unbeweglichen Sache nur durch Rechtsgeschäft und entsprechende Eintragung möglich ist (Art. 186 KBGB)¹⁾. Da im KBGB das Chonsegwon ein Recht an einer unbeweglichen Sache ist, kann es also nur wirksam werden, wenn die betreffenden Personen die erforderliche Eintragung ins Grundbuch vornehmen lassen. Geschieht dies nicht, so handelt es sich lediglich um eine Chonse, auf welche die Bestimmungen über Miete (Pacht) analog anzuwenden sind, d. h. es treten keine sachenrechtlichen Folgen ein.

Beim Chonsegwon befinden sich der Chonsenehmer und der Chonsegeber in einer ähnlichen Lage. Beide müssen einander nach Ablauf der vereinbarten Frist des Chonsegwons etwas zurückgewähren. Auf der einen Seite ist der Chonsenehmer verpflichtet, dem Chonsegeber die gemietete Sache zurückzugeben, auf der anderen muß der Chonsegeber dem Chonsenehmer das Chonsegeld zurückzahlen. Die Verpflichtung des Chonsenehmers, die gemietete unbewegliche Sache zurückzugeben, d. h. deren Besitz dem Chonsegeber wieder einzuräumen, bedarf keiner zusätzlichen Sicherung da die Verpflichtung des Chonsenehmers eine bestimmte Sache betrifft und diese - im Gegensatz zum Chonsegeld -

1) § 186 KBGB, Siehe FN 1, S. 13.

nicht verbrauchbar ist. Da der Chonsegeber jedoch verpflichtet ist, verbrauchbares Geld zurückzuerstatten, erschien es dem Gesetzgeber mit Recht erforderlich, durch Art. 318 KBGB die Rückzahlungspflicht des Chonsegebers abzusichern.

Das KBGB hat den Chonsenehmer unter anderem mit dem Versteigerungsrecht des Art. 318 KBGB ausgestattet, um die "Rückgabe" des Chonsegeldes zu erzwingen. Wenn das Chonsegwon beendet ist, kann der Chonsegeber vom Chonsenehmer die Rückgabe des Objekts, die Löschung der gesetzlichen Eintragung und die Auslieferung der notwendigen Urkunden verlangen. Gleichzeitig muß er dem Chonsenehmer das Chonsegeld zurückerstatten (Art. 317 KBGB). Wenn der Chonsegeber die Rückgabe des Chonsegeldes verzögert, kann der Chonsenehmer die Versteigerung des Chonsegegenstandes betreiben (Art. 318 KBGB).

In der koreanischen Rechtswissenschaft werden - wie bereits näher dargelegt - unterschiedliche Meinungen zur rechtlichen Qualifikation des Chonsegwons vertreten. Zum einen wird behauptet, das Chonsegwon sei ein Nutzungsrecht, zum anderen wird gesagt, das Chonsegwon sei ein Pfandrecht. Prüfstein für die rechtliche Einordnung des Chonsegwon als Pfandrecht ist, ob dem Chonsenehmer das Recht auf vorzugsweise Befriedigung zusteht .

Art. 318 KBGB billigt dem Chonsenehmer nur allgemein das Recht zur Versteigerung zu. Die Vorschrift bestimmt aber nicht, ob der Chonsenehmer auch das Recht auf vorzugsweise Befriedigung hat.

Das Recht auf vorzugsweise Befriedigung hat den erheblichen Vorteil, daß der Gläubiger bei der Verteilung des Erlöses vor anderen Gläubigern befriedigt wird. Da das Recht auf vorzugsweise Befriedigung eine Ausnahme vom Prinzip der Gleichbehandlung der Gläubiger ist, gestattet das KBGB diese Ausnahme nur, wenn sie durch Gesetz vorgeschrieben ist. Das KBGB anerkennt das Recht auf vorzugsweise Befriedigung aber nur im Pfandrecht (Artt. 320, 329, 356 KBGB) ¹⁾.

1) Art. 320:

(I) Der Gläubiger, der eine Sache oder ein Wertpapier seines Schuldners besitzt, hat bis zur Rückzahlung der Sache oder des Wertpapiers das Zurückbehaltungsrecht.

(II) Die Bestimmung des vorigen Absatzes ist nicht anwendbar, wenn sich der Gläubiger durch eine unerlaubte Handlung in Besitz der Sache oder des Wertpapiers gebracht hat.

Art. 329:

Der Pfandgläubiger einer beweglichen Sache nimmt die bewegliche Sache in Besitz, die er vom Schuldner oder einer dritten Person zur Sicherung seiner Forderung erhält; er ist berechtigt, sich aus dieser Sache vor anderen Gläubigern zu befriedigen (vorzugsweise Befriedigung).

Art. 356:

Der Inhaber einer Hypothek, die er vom Schuldner oder einer dritten Person zur Sicherung seiner Forderung an einer unbeweglichen Sache eingeräumt bekommt, ohne den Besitz an der unbeweglichen Sache zu erlangen, ist berechtigt, sich aus dieser Sache vor anderen Gläubigern zu befriedigen (vorzugsweise Befriedigung).

Das Recht auf vorzugsweise Befriedigung kann möglicherweise auch dem Chonenehmer zustehen. Dies hängt davon ab, ob man das Chonsegwon als Nutzungsrecht oder Pfandrecht qualifiziert.

Die herrschende Meinung in Korea stuft das Chonsegwon als Nutzungsrecht ein und versagt dem Chonsenehmer somit das Recht auf vorzugsweise Befriedigung. Die Mindermeinung sieht im Chonsegwon Nutzungs- und Pfandrechtsfunktionen kumuliert und gesteht das Recht auf vorzugsweise Befriedigung für den Chonsenehmer zu.

Während mithin die Meinungen über die rechtliche Qualifikation des Chonsegwon geteilt sind, versucht die neuere Gesetzgebung dieses Problem wie bereits dargestellt zu lösen. In der neuen Koreanischen Versteigerungsordnung (Artt 1, 3, 34 KVO) und Konkursordnung (Art. 84 KKO) sind jeweils Bestimmungen eingefügt, die das Chonsegwon wie ein Pfandrecht des KBGB behandeln. Dennoch geht der Meinungsstreit über die Interpretation des Chonsegwon nach wie vor weiter.

M. Die Beurteilung der verschiedenen Auffassungen und eigene Stellungnahme

Es ist unbestritten, daß das Chonsegwon ein dingliches Gebrauchsrecht ist.

Der Versuch jedoch, im kodifizierten Chonsegwon den einzigen gesetzlich geregelten Fall einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit oder eines Nießbrauchs zu erblicken, geht fehl.

Zwar trifft es zu, daß das KBGB als Formen dinglicher Grundstücksbelastungen lediglich Grunddienstbarkeiten und Hypotheken kennt jedoch gerade keine beschränkt persönliche Dienstbarkeit wie beispielsweise das dingliche Wohnungsrecht des BGB (§ 1093) und auch nicht die Belastungsform des Nießbrauchs.

Aber darüberhinaus würde das Rechtsinstitut des Nießbrauchs nur unzulänglich die rechtliche Struktur des kodifizierten Chonsegwon qualifizieren. Zwar räumt das Chonsegwon dem Chonsenehmer die dingliche Rechtsstellung ein, die Sache zu gebrauchen und infolge der grundsätzlich zulässigen Unterchonse auch zu nutzen, nämlich Rechtsfrüchte aus dem Chonsegegenstand zu ziehen. Aber die Tatsache, daß bei Beendigung des Chonseverhältnisses das Chonsegeld in nominaler Höhe zurückzugewähren ist, bliebe dabei unbeachtet. Da die Zahlung des Chonsegeldes nicht nur Entstehungserfordernis des Chonsegwon ist, sondern es dem Rechtsinstitut auch sein besonderes Gepräge verleiht, wäre eine Erfassung des Chonsegwon als Nießbrauch zu eng. Zu dem dinglichen Nutzungsrecht tritt nämlich beim Chonsegwon ein zweites charakteristisches Moment in Gestalt des Chonsegeldes hinzu, das seinerseits wiederum für einen Nießbrauch ohne Bedeutung ist.

Demzufolge scheidet die Annahme, im Chonsegwon sei ein Nießbrauch kodifiziert worden, aus; denn mit solcher Qualifizierung wäre nur ein Teil der rechtlichen Befugnis des Chonsenehmers beschrieben, und zwar nicht einmal der typische.

Fraglich ist hingegen auch, ob das Chonsegwon (zusätzlich) Eigenschaften eines Pfandrechts aufweist. Die Beantwortung dieser Frage hängt - wie bereits dargestellt - unter anderem davon ab, ob das KBGB dem Chonsegwonnehmer das Recht auf vorzugsweise Befriedigung zugesteht.

Der systematische Standort des Chonsegwon liegt im Sachenrecht des KBGB zwischen Grunddienstbarkeit und Zurückbehaltungsrecht. Die Grunddienstbarkeit ist ein dingliches Nutzungsrecht, das Zurückbehaltungsrecht hingegen zählt zu den Pfandrechten. Da das Chonsegwon genau nach den beiden anderen geregelten Nutzungsrechten Erbbaurecht und Grunddienstbarkeit, aber vor den Pfandrechten kodifiziert wurde, bestehen keine Anhaltspunkte, die es zulassen, aus der systematischen Stellung des Chonsegwon Schlüsse auf seine Einordnung als Nutzungsrecht oder Pfandrecht zu ziehen. Eine solche Entscheidung kann nur den Bestimmungen des Chonsegwon selbst entnommen werden.

Die Zahlung des Chonsegeldes ist ein notwendiges Entstehungserfordernis für das Zustandekommen eines Chonsegwon. Es ist damit vergleichbar, daß der Pfandgläubiger beim Zustandekommen eines Zurückbehaltungsrechts Geld an den Schuldner zahlt. Diese Gemeinsamkeit spricht dafür, das Chonsegwon als Pfandrecht zu qualifizieren.

Das KBGB hat den Chonsegnehmer mit dem Versteigerungsanspruch des Art. 318 ausgestattet, um die Rückzahlung des Chonsegeldes zu gewährleisten. Ein solcher Versteigerungsanspruch ist bei anderen Nutzungsrechten nicht zu finden. Dieser Versteigerungsanspruch ist im KBGB

dem Zurückbehaltungsrecht und anderen Pfandrechten vorbehalten¹⁾. Diese Parallele spricht dafür, das Chonsegwon als Pfandrecht einzustufen.

Für den Pfandrechtscharakter des Chonsegwon spricht außerdem folgende Überlegung: Das Recht auf vorzugsweise Befriedigung ist Voraussetzung, um den Versteigerungsanspruch durchsetzen zu können. Folglich ist es aus Gründen der Durchsetzbarkeit des Versteigerungsanspruchs in der Praxis notwendig, daß der Versteigerungsanspruch mit dem Recht auf vorzugsweise Befriedigung verbunden ist²⁾.

Nun wird gegen die Erfassung des Chonsegwon als Pfandrecht entgegnet, daß eine solche Auslegung dem Art. 185 KBGB widerspreche. Danach wäre es nicht richtig, dem Chonsenehmer das Recht auf vorzugsweise Befriedigung einzuräumen und es somit als Pfandrecht zu klassifizieren, weil diese Befugnis des Chonsenehmers nicht ausdrücklich im KBGB fixiert ist.

1) Vgl. Waga-Zuma, Sakae, Das neue Pfandrecht, S. 44 f.;
Waga-Zuma, Sakae, Das Pfandrecht,
Bd. III, S. 40; Ju-Ki, Kaoru,
Das Pfandrecht, S. 30.

2) Kim, Zyung-Han, Sachenrecht, Bd. II, Nr. 2, S. 80.

Allerdings ist zu berücksichtigen, daß sowohl die KVO und die KKO als auch die KZPO bei Regelungen des eingetragenen Chonsegwon dies als vorrangiges Pfandrecht behandeln.

Art. 34 III KVO¹⁾ schreibt vor, daß die Befriedigung der Hypothekengläubiger und der Chonsenehmer bei der Zuteilung des Versteigerungserlöses nach der Reihenfolge der Eintragungen erfolgt, wenn das Chonsegwon mit vollständiger Zahlung des Versteigerungskaufgeldes erloschen ist. Art. 84 KKO²⁾ setzt fest, daß der Person, die für das zur Konkursmasse gehörende Vermögen ein Zurückbehaltungsrecht, eine Hypothek oder ein Pfandrecht hat, ein Absonderungsrecht vor den anderen Gläubigern zusteht. Mehrere Autoren³⁾ behaupten, daß aufgrund dieser Bestimmungen das Chonsegwon ein Pfandrecht sei.

Zwar ist es Aufgabe der KVO, die Versteigerungsansprüche des KBGB und des KHGB verfahrensrechtlich auszu-

1) § 34 III, siehe FN 1, S. 52.

2) § 84, siehe FN 2, S. 55.

3) Jong, Bom-Sock, Das neue Sachenrecht und Pfandrecht, S. 182 f.; Hyun, Sung-Jong, Die juristischen Eigenschaften des Chonsegwon, S. 24; vgl. Hyum, Sung-Jong, Das KBGB, Allgemeiner Teil und Sachenrecht, S. 259; Lee, Je-Song, Die Versteigerung der unbeweglichen Sachen und die Verwaltung des Chonsegwon, S. 3.

gestalten (Art. 1 I KVO)¹⁾. Insofern läßt sich die KVO grundsätzlich als ein Verfahrensgesetz, also als formelles Recht, einstufen. Folglich wird auch der Versteigerungsanspruch des Chonsenehmers in der KVO geregelt. Aber diese Einschätzung verhindert nicht, daß in ihr doch materielles Recht geregelt sein kann, das zu Auslegung von Vorschriften des KBGB Bedeutung erlangt.

Art 318 KBGB gesteht dem Chonsenehmer nicht expressis verbis das Recht auf vorzugsweise Befriedigung zu, d. h. dieser Anspruch existiert im materiellen Recht für den Chonsenehmer nicht. Da die KVO nur Ansprüche verfahrensrechtlich ausgestalten die im KBGB oder KHGB niedergelegt sind, kann sie zunächst nicht direkt dem Chonsenehmer ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung einräumen.

Es ist allerdings durch Auslegung möglich, aus einem Verfahrensrecht Rückschlüsse für die Entscheidung des materiellen Rechts zu ziehen, wenn das Verfahrensgesetz eindeutig materielle Regelungen trifft. Dies bedeutet für die Beantwortung der Frage, welche Struktur dem kodifizierten Chonsege won zukommt, folgendes:

Da das KBGB selbst in den Artt. 303 ff. keine Aussage trifft, sind die verfahrensrechtlichen Gesetze wie

1) § 1: Diese Versteigerungsordnung beabsichtigt das Versteigerungsverfahren eines Zurückbehaltungsrechts-, Pfandrechts-, Hypotheken-Gläubigers bzw. Chonsenehmers zu regeln. Sie konkretisiert die Ansprüche des Bürgerlichen Rechts und Handelsrechts.

KVO, KKO und KZPO zur Klärung der anstehenden Frage hinzuzuziehen. Anhand ihrer Regelungen, wie der Chonsehmer das ihm mit Art. 318 KBGB gewährte Versteigerungsrecht durchsetzen kann, wird sich eine Grundlage ergeben, die es ermöglicht, das Chonsegwon strukturell zu qualifizieren.

Gem. Art. 3 II KVO¹⁾ erwirbt der Ersteigerer lastenfreies Eigentum an dem Gegenstand der Versteigerung, sobald er das Versteigerungskaufgeld gezahlt hat. Dieser Grundsatz wird jedoch durch Art. 3 III KVO²⁾ dahin eingeschränkt, daß der Höchstbietende nur dann Eigentum am Versteigerungsgegenstand erwerben kann, wenn er alle Gläubiger von Pfand- und Zurückbehaltungsrechten befriedigt hat. Da Art. 3 III KVO das Chonsegwon nicht als Pfandrecht aufzählt, liegt es nahe, es den Nutzungsrechten zuzuordnen.

Im Gegensatz hierzu bestimmt Art. 34 III KVO³⁾, daß die Verteilung des Versteigerungserlöses zwischen Hypothekengläubiger und Chonsehmer auf der Reihenfolge der Eintragung beruht, wenn diese Rechte durch Zahlung des Versteigerungskaufgeldes erloschen sind.

Bei isolierter Betrachtung des Art. 34 III KVO scheint es plausibel, das Chonsegwon als Pfandrecht anzusehen. Es ist aber zu berücksichtigen, daß Art. 34 III KVO im Zusammenhang mit dem gesamten Normengefüge der KVO gesehen werden muß.

1) Art. 3 II KVO, siehe FN 1, S. 52.

2) Art. 3 III KVO, siehe FN 2, S. 55.

3) § 34 III KVO, siehe FN 1, S. 52.

Allein der Vergleich zwischen den Artt. 34 III und 3 KVO¹⁾ ergibt, daß nach Art. 3 KVO das Chonsegwon sehr wohl ein Pfandrecht ist.

Außerdem ist zu beachten, daß der Gesetzgeber das Chonsegwon zu einem früheren Zeitpunkt kodifizierte, ohne jedoch das KBGB mit der KVO in Einklang zu bringen. Als er bemerkte, daß sich hieraus Probleme für den Chonsenehmer ergaben, fügte er mit Rücksicht auf den sozial und wirtschaftlich schwachen Chonsenehmer den Art. 34 III in die KVO ein, um den Chonsenehmer vor der unbilligen Rechtsfolge zu bewahren, beim Erlöschen des Chonsegwon durch Versteigerung keine Sicherung seines Anspruchs auf Rückzahlung des Chonsegeldes mehr zu haben.

Zu klären bleibt noch, in welchem Verhältnis Artt. 3 und 34 III KVO²⁾ stehen, falls das Chonsegwon nicht erloschen ist. Ein Chonsegwon, welches gem. Art. 3 II KVO früher eingetragen worden ist als die Hypothek des Betreibers der Versteigerung, erlischt nicht automatisch nach der Versteigerung, sondern bleibt weiter bestehen. Macht jedoch der Chonsenehmer von seinem Versteigerungsrecht Gebrauch, so stellt sich auch bei einer Sachlage gemäß Art. 3 II KVO die Frage, ob er vorzugsweise aus den Erlös der Versteigerung oder

1) § 3 I KVO, siehe FN 1, S. 51.

§ 3 II KVO, siehe FN 1, S. 51.

§ 3 III KVO, siehe FN 2, S. 51

2) § 34 II KVO, siehe FN 1, S. 52.

ob er nach den Prinzip der Gleichbehandlung der Gläubiger befriedigt wird. Gemäß Art. 34 III KVO wird der Chonseghmer in einem solchen Fall vor anderen Gläubigern befriedigt¹⁾. Gerade diese Tatsache läßt den Schluß zu, das Chonsegwon als Pfandrecht einzustufen.

Zu demselben Ergebnis gelangt man bei näherer Analyse der KVO.

Art. 84 KKO schreibt vor, daß die Person, die für das zur Konkursmasse gehörende Vermögen ein Zurückbehaltungsrecht, ein Pfandrecht, eine Hypothek oder ein Chonsegwon hat, für diese Vermögen ein Absonderungsrecht erhält. In der Regel ist das Absonderungsrecht für das Pfandrecht anerkannt. Da ein solches Absonderungsrecht auch für das Chonsegwon anerkannt ist, wird man die Auffassung vertreten können, das Chonsegwon als ein Pfandrecht anzusehen.

Nach der näheren Analyse der das eingetragene Chonsegwon betreffenden Vorschriften in der KVO und der KKO ergibt sich für die Bestimmung der Struktur des kodifizierten Chonsegwon eindeutig, daß es Pfandrechtscharakter hat. Dieser Schluß ist aus zwei Gesichtspunkten methodisch gerechtfertigt. KVO und KKO haben zum einen dieselbe Rechtsqualität wie das KBGB selbst. Beide Gesetze konkretisieren zum anderen mit ihren

1) Guak, Yun-Zik, Betrachtungen über das Chonsegwon, S. 288 f.; Lee, Yong-Sup, Das neue Zivilprozeßrecht, Bd. II, S. 194 f.

Bestimmungen (Artt. 34 III KVO, 84 KKO), wie das Versteigerungsrecht des Art. 318 KBGB verfahrensrechtlich durchzuführen ist¹⁾, insbesondere durch die vorzugsweise Befriedigung (KVO) und das Absonderungsrecht (KKO) die offene Frage des materiellen Rechts. Außerdem ergibt die Tatsache, daß sowohl KKO als auch KVO nach der Kodifikation des KBGB im Hinblick auf das Chonsegwon in der dargestellten Weise geändert wurden, Aufschluß über die pfandrechtsähnliche Struktur des materiellen Rechts.

Dieses Auslegungsergebnis wird zusätzlich unterstützt durch die auf das Chonsegwon bezogene Regelung der KZPO. Nach Art. 608 III KZPO ist der erfolgreiche Ersteigerer verpflichtet, die Ansprüche, mit denen die unbewegliche Sache durch ein Pfandrecht belastet ist, zu befriedigen. Das Bemerkenswerte daran ist, daß hier von einem Pfandrecht an einer unbeweglichen Sache die Rede ist, obwohl das KBGB in den Artt. 329 ff. KBGB nur ein Pfandrecht an beweglichen Sachen (Artt. 329 ff. KBGB) oder Rechten (Artt. 345 ff. KBGB) kennt. Nach den bisherigen Darlegungen und dem Aufbau und Regelungsinhalt des Art. 608 KZPO²⁾ selbst

1) Vgl. Ichi-Hara, Torazi, S. 3.

2) Art. 608:

(I) Wenn das Vollstreckungsgericht den Höchstbietenden die Belastungen, die den Vorrang vor der Forderung des Vollstreckungsgläubigers haben, übernehmen läßt (Übernahmeprinzip) oder wenn der Versteigerungserlös die Belastung der unbeweglichen Sache deckt, kann sie verkauft werden (Deckungsprinzip).

(II) Eine Hypothek, welche auf der unbeweglichen Sache lastet, ist durch den Verkauf bei der Zwangsvollstreckung erloschen (Löschungsprinzip).

(III) Ist die unbewegliche Sache mit einem Pfandrecht belastet, so ist der erfolgreiche Ersteigerer verpflichtet, die Ansprüche, mit denen die unbewegliche Sache belastet ist, zu befriedigen.

kann Gegenstand des Art. 608 III KZPO sinnvollerweise nur das eingetragene dingliche Chonsegwon sein; denn in Absatz 1 wird allgemein das Übernahmeprinzip des Ersteigerers bezüglich vorgehender Nutzungsrechte statuiert, in Absatz 2 erfolgt dann eine besondere Regelung für die Hypothek, der typischen Form des Pfandrechts an unbeweglicher Sache.

Absatz 3 wäre nicht nur überflüssig, sondern geradezu widersprüchlich, würde man als Pfandrecht an unbeweglicher Sache hier nun - wie es nach der Definition der Hypothek als Grundpfandrecht in Art. 356 KBGB zu erwarten stände - abermals die Hypothek verstehen. Sinnvoll wird diese Regelung erst im Zusammenhang mit dem kodifizierten Chonsegwon. Es entspricht der rechtspolitischen Zielsetzung der Kodifikation des Chonsegwon, nämlich eine Stärkung der Rechtsposition des Chonsehmers bei Veräußerung des Chonsegegenstandes und einer größeren Absicherung seines Rückzahlungsanspruchs, daß selbst bei der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen der Ersteigerer verpflichtet ist, den Rückzahlungsanspruch auf das Chonsegeld zu befriedigen, der die ersteigerte Sache belastete.

Art. 608 III KZPO macht es ganz offensichtlich, das Chonsegwon im Rückschluß auf das materielle Recht als Pfandrecht zu erfassen.

Zusammenfassend ergibt sich für die materielle Erfassung des Chonsegwon im KBGB, daß es sich um ein Pfandrecht an unbeweglicher Sache handelt, das dem Chonsehmer darüberhinaus das dingliche Nutzungsrecht an

der Sache einräumt¹⁾.

Diese Feststellung hat jedoch nicht zur Folge, daß pfandrechtliche Vorschriften des KBGB auf das Chonsegwon anwendbar sind; denn das Chonsegwon erfüllt nicht zugleich die Voraussetzungen des kodifizierten Pfandrechts, das nach KBGB nur an beweglichen Sachen oder Rechten zulässigerweise bestellt werden kann. Inhaltlich ist das Chonsegwon gegenüber dem Pfandrecht außerdem umfänglicher; es berechtigt über den bloßen Besitz der Sache hinaus zum Gebrauch und zur Nutzung.

Betrachtet man das Chonsegwon somit als Pfandrecht sui generis, ist es der Antichrese, dem Nutzungspfand des Rechts vor der Kodifikation des KBGB, nämlich dem während der japanischen Besatzung Koreas geltenden japanischen BGB nicht unähnlich. Dies ergibt sich aus folgendem Vergleich.

1. Eine Person, die einen Chonsegwonvertrag hat, ist berechtigt, eine unbewegliche Sache, die einem anderen gehört, zu nutzen und die der Nutzung entsprechenden Früchte daraus zu ziehen, durch Inbesitznahme der Sache gegen Zahlung von Chonsegeld (§ 303 I KBGB: § 356 JBGB)²⁾.

1) Vgl. Lee, Yong-Sup, Die Hypothek und der Nießbrauch, S. 36; Lee, Je-Song, Die Versteigerung der unbeweglichen Sachen und das Chonsegwon, S. 26; Lee, Yong-Sup, Das neue Zivilprozeßrecht, S. 195.

2) Waga-Zuma, Sakae, Pfandrecht, S. 173 - 174.
§ 356: Ein Gläubiger eines Nutzungspfandes kann den Pfandgegenstand einer unbeweglichen Sache gemäß seiner Gebrauchsanweisung gebrauchen und nutzen.

2. Bei einem Chonsevertrag muß der Chonsenehmer den "Status quo" des Vertragsgegenstandes erhalten und die bei normaler Bewirtschaftung anfallenden notwendigen Reparaturen durchführen (§ 309 KBGB: § 357 JBGB)¹⁾.

3. Der Chonsenehmer kann nicht die Zinsen für das Chonsegeld vom Chonsegeber verlangen (§ 317 KBGB: § 358 JBGB)²⁾.

4. Der Chonsenehmer hat den Anspruch auf öffentliche Versteigerung (§ 318 KBGB: § 361 JBGB)³⁾.

5. Die Laufzeit des Chonsevertrages darf nicht mehr als 10 Jahre betragen (§ 312 KBGB: § 360 JBGB)⁴⁾.

1) Waga-Zuma, Sakae, Pfandrecht, S. 176; Lee, Eun-Young, S. 100. § 357 JBGB: Ein Gläubiger eines Nutzungspfandes muß die Kosten der Verwaltung für die unbewegliche Sache zahlen, sowie die darauf ruhenden anderweitigen Belastungen tragen.

2) Waga-Zuma, Sakae, Pfandrecht, S. 172; Lee, Eun-Young, S. 95. § 358 JBGB: Ein Gläubiger eines Nutzungspfandes kann nicht Anspruch auf die Zinsen seiner Forderung erheben.

3) Waga-Zuma, Sakae, Pfandrecht, S. 176; Lee, Eun-Young, S. 101. § 361 JBGB: Außer den Vorschriften dieses Paragraphen finden auf das Nutzungspfand die Vorschriften des nächsten Kapitels (10. Kapitel: Hypothek) entsprechende Anwendung.

4) Waga-Zuma, Sakae, Pfandrecht, S. 169 - 170; Lee, Eun-Young, S. 99. § 360 JBGB: I. Die Laufzeit des Nutzungspfandes darf nicht mehr als 10 Jahre betragen. Wenn die in dem Vertrag des Nutzungspfandes vorgesehene Laufzeit diese Frist übersteigt, ist sie auf 10 Jahre zu verkürzen. II. Der Vertrag des Nutzungspfandes kann verlängert werden. Aber dieser Zeitraum darf nicht mehr als 10 Jahre, gerechnet vom Tage der Verlängerung an, betragen.

Aber gegen die Erfassung des Chonsegwon als Antichrese für die sich neuerdings Eun-Young Lee eingesetzt hat, spricht ganz entscheidend Art. 345 KBGB¹⁾. Danach ist das Recht, das den Gebrauch und die Nutzung der unbeweglichen Sache gewährt, als Gegenstand eines Pfandrechts an Rechten ausgeschlossen. Das KBGB hat sich damit gegen die Zulässigkeit der Antichrese entschieden. Angesichts dieser klaren gesetzgeberischen Entscheidung ist es auch mit Hilfe der Auslegung nicht möglich, dies auf einem Umwege zu erreichen.

Es bleibt also de lege lata für den strukturellen Standort des kodifizierten Chonsegwon festzuhalten, daß es ein Pfandrecht sui generis an einer unbeweglichen Sache mit Nutzungsberechtigung ist.

1) Art. 345: Ein Eigentumsrecht kann Gegenstand eines Pfandrechts sein. Das Recht, eine unbewegliche Sache zu nutzen oder Früchte aus ihr zu ziehen, kann nicht Gegenstand eines Pfandrechts sein.

Anhang:

Die gesetzliche Regelung des Chonsegwon im KBGB

6. Kapitel. Chonsegwon

Artikel 3o3 (Inhalt des Chonsegwon)

(1) Eine Person, die einen Chonsegwonvertrag hat, ist berechtigt, eine unbewegliche Sache, die einem anderen gehört, zu nutzen und die der Nutzung entsprechenden Früchte daraus zu ziehen, durch Inbesitznahme der Sache gegen Zahlung von Chonseggeld.

(2) Ackerland kann nicht Gegenstand eines Chonsegwonvertrages sein.

Artikel 3o4 (Wirkung des Chonsegwon)

(1) Wenn ein Chonsegwonvertrag über ein Gebäude geschlossen wurde, das auf dem Grundstück eines anderen steht, so müssen die Bedingungen des Chonsegwonvertrages zu dem Erbbaurecht oder Mietvertrag passen, das (der) zwecks Einräumung einer Besitzberechtigung an dem Gebäude herstellt (geschlossen) wurde.

(2) Zu diesem Fall kann keine Partei des Chonsegwonvertrages ohne Zustimmung des Eigentümers des Grundstücks, der Partei des Chonsegwonvertrages ist, Handlungen vornehmen, die das Erbbaurecht oder den Mietvertrag zum Erlöschen bringen.

Artikel 3o5 (Chonsegwonvertrag über ein Gebäude und rechtsgültiges Erbbaurecht)

(1) Gehört das Grundstück und das darauf stehende Gebäude ein und derselben Person und ist ein Chonsegwonvertrag über dieses Gebäude geschlossen worden, so wird unwiderleglich vermutet, daß sich der Chonsegwonvertrag auch auf das Grundstück erstreckt, auf dem das Gebäude steht. Jedoch wird auf Antrag des Eigentümers (Partei des Chonsegwonvertrages) bei Gericht ein zusätzlicher Pachtzins hierfür festgelegt.

(2) In diesem Fall darf der Eigentümer des Grundstücks das Grundstück weder an einen anderen verpachten noch irgendwelche anderen Verträge schließen, die das Erbbaurecht oder das Grundstück, welches bereits einem Chonsegwonvertrag unterliegt, betreffen.

Artikel 3o6 (Übertragung oder Verpachtung (Vermietung) eines Chonsegwonvertragsgegenstandes)

Eine Person, die einen Chonsegwonvertrag hat, kann den Vertragsgegenstand einem anderen überlassen oder zur Sicherheit übergeben; und während der Laufzeit des Chonsegwonvertrages kann er den Vertragsgegenstand "re-Chonse" oder weiterverpachten (-vermieten). Aber das gilt nicht in den Fällen, in denen nach den Vertragsbedingungen "re-Chonse", Verpachtung (Vermietung) und Übertragung verboten sind.

Artikel 3o7 (Wirkung der Übertragung eines Chonsegwonvertrages)

Der Erwerber eines Chonsegwonvertrages hat dieselben Rechte und Pflichten wie der Veräußerer des besagten Chonsegwonvertrages gegenüber der anderen Partei des ursprünglichen Chonsegwonvertrages.

Artikel 308 (Verantwortlichkeit im Falle des
"re-Chonse")

Wenn der Vertragsgegenstand eines Chonsegwonvertrages "re-Chonse" oder weiterverpachtet (-vermietet) wird, so ist die Partei des Chonsegwonvertrages, die die Sache weiterverpachtet (-vermietet) oder "re-Chonsed" hat, für alle natürliche Schadensfolgen verantwortlich, die nicht eingetragen wären, wenn die Sache nicht "re-Chonsed" oder weiterverpachtet (-vermietet) worden wäre.

Artikel 309 (Erhaltungs- und Reparaturpflichten)

Bei einem Chonsevertrag muß der "Pächter" ("Mieter") den "status quo" des Vertragsgegenstandes erhalten und die bei normaler Bewirtschaftung anfallenden notwendigen Reparaturen durchführen.

Artikel 310 (Anspruch auf Verwendungsersatz)

(1) Wenn bei einem Chonsegwonvertrag oder "Pächter" ("Mieter") nützliche Verwendungen auf den Chonsegwonvertragsgegenstand gemacht hat, so kann er, so lange die Wertsteigerung besteht, entweder den hierfür aufgewendeten Betrag oder den Betrag, um den der Wert der Sache gestiegen ist, ersetzt verlangen.

(2) In diesem Fall kann das Gericht dem Eigentümer auf seinen Antrag hin eine angemessene Zahlungsfrist einräumen.

Artikel 311 (Aufhebung des Chonsegwonvertrages)

(1) Wenn eine Partei, die einen Chonsegwonvertrag hat, den Vertragsgegenstand nicht benutzt oder den Gewinn hieraus nicht entsprechend den Benutzungsbedingungen oder entsprechend der Eigenart der Sache zieht, so kann der Eigentümer, der den Chonsegwonvertrag unterschrieben hat, den Chonsegwonvertrag aufheben.

(2) In diesem Fall kann der Eigentümer, der Partei des Chonsegwonvertrages ist, die andere Vertragspartei auffordern, die Sache wieder in den ursprünglichen Zustand zu versetzen oder er kann - anstatt dessen - Schadensersatz verlangen.

Artikel 312 (Laufzeit des Chonsegwonvertrages)

(1) Die Laufzeit des Chonsegwonvertrages darf nicht mehr als 10 Jahre betragen. Wenn die in dem Vertrag vorgesehene Laufzeit 10 Jahre übersteigt, ist sie auf 10 Jahre zu verkürzen.

(2) Der Chonsegwonvertrag kann verlängert werden; der Verlängerungszeitraum darf nicht mehr als 10 Jahre, gerechnet vom Tage der Verlängerung an, betragen.

Artikel 313 (Mitteilung über die Aufhebung des Chonsegwonvertrages)

Wenn die Laufzeit für den Chonsegwonvertrag nicht im Vertrag vorgesehen ist, kann jeder Partei der anderen Partei seine Absicht mitteilen, den Chonsegwonvertrag aufzuheben und der Chonsegwonvertrag ist dann aufgehoben, wenn 6 Monate seit der Mitteilung verstrichen sind.

Artikel 314 (Verlust durch höhere Gewalt)

(1) Wenn der Chonsegwonvertragsgegenstand ganz oder teilweise durch höhere Gewalt zerstört wurde, so wird der Chonsegwonvertrag insoweit unwirksam.

(2) Wenn der "Pächter" ("Mieter"), der einen Chonsegwonvertrag hat, im Falle teilweiser Zerstörung den Vertragsgegenstand nicht mehr entsprechend dem Vertragszweck nutzen kann, kann er dem Eigentümer seine Absicht mitteilen, den ganzen Vertrag aufzuheben, und er kann das Chonsegeld zurückverlangen.

Artikel 315 (Verantwortlichkeit für die Entschädigung
für Verlust)

(1) Wenn der Chonsegwonvertragsgegenstand ganz oder teilweise durch eine Ursache zerstört wurde, die dem "Pächter" ("Mieter") zuzurechnen ist, so ist er verpflichtet, den Eigentümer für den Verlust zu entschädigen.

(2) In diesem Fall hat der Eigentümer, der Partei des Chonsegwonvertrages ist, das Recht, das Chonsegeld als Ausgleich für den Verlust zu verwenden und wenn dabei ein Überschuß entsteht, so muß er den überschüssigen Betrag an den "Pächter" ("Mieter") zurückgeben und wenn das Chonsegeld nicht ausreicht, so kann der Eigentümer den noch verbleibenden Restbetrag fordern.

Artikel 316 (Pflicht zur Wiederherstellung des ursprünglichen Zustandes)

(1) Wenn ein Chonsegwonvertrag entsprechend den Vertragsbestimmungen über die Laufzeit des Chonsegwonvertrages erlischt, muß der "Pächter" ("Mieter") den Vertragsgegenstand wieder in den ursprünglichen Zustand versetzen und er hat das Recht, all die Sachen zu entfernen, die er mit dem besagten Vertragsgegenstand verbunden hat. Aber wenn der Eigentümer, der Partei des Chonsegwonvertrages ist, die eingefügten Sachen zu kaufen wünscht, so kann sich der "Pächter" ("Mieter") nicht ohne wichtigen Grund weigern, die Sachen zu verkaufen.

(2) Wenn in dem vorstehenden Fall die Sache mit Zustimmung des Eigentümers, der Partei des Chonsegwonvertrages ist, eingefügt wurde, so kann der "Pächter" ("Mieter") vom Eigentümer verlangen, daß er die eingefügte Sache kauft. Das gleiche soll gelten, wenn die eingefügte Sache von demjenigen, der den Chonsegwonvertrag begründet, gekauft wurde.

Artikel 317 (Erlöschen des Chonsegwonvertrages und gleichzeitige Erfüllung)

Wenn ein Chonsegwonvertrag erlischt, muß der Eigentümer, der Partei des Chonsegwonvertrages ist, vom "Pächter" ("Mieter") die Sache und alle Unterlagen zurück- erhalten, die für die Löschung des Chonsegwonvertrages notwendig sind und er muß gleichzeitig dem "Pächter" ("Mieter") das Chonsegeld zurückgeben.

Artikel 318 (Anspruch auf öffentliche Versteigerung)

Wenn der Eigentümer, der Partei des Chonsegwonvertrages ist, die Rückzahlung des Chonsegeldes hinaus- zögert, kann der "Pächter" ("Mieter") verlangen, daß der Chonsegwonvertragsgegenstand nach offiziellem Ver- steigerungsrecht öffentlich versteigert wird.

Artikel 319 (Entsprechend anwendbare Vorschriften)

Die Artikel 213, 214 und - über 244 - 216 finden entsprechende Anwendung auf diejenigen, die Partei eines Chonsegwonvertrages sind und auf diejenigen, die einen solchen Vertrag haben, die Eigentümer an- grenzender Grundstücke und Erbbauberechtigten.

Lebenslauf

- 7.8.1935 Geburt als Sohn des Kaufmanns
Eun-Täe Lee und der Lehrerin
Sun-Ie Lee geborene Kang
- 1942-1954 Schulzeit an der Kiohyon-Volks-
schule, Mittelschule und Höheren
Schule in Chung-Ju
- 1954-1960 Studium an der privaten Chung-Ang-
Universität in Seoul
- März 1958 Erwerb des Grades Bachelor of Arts
in Law (B. A.)
- September 1960 Erwerb des Grades Master of Arts
in Law (M. A.)
- 1959-1961 Hauptassistent an der rechtswis-
senschaftlichen Fakultät der pri-
vaten Chung-Ang-Universität
- 1961-1964 Militärdienst als Korporal in
der Republic of Korea Army (ROK A)
- 1965-1966 Hauptassistent an der rechtswis-
senschaftlichen Fakultät der pri-
vaten Chung-Ang-Universität
- 1966 Ernennung zum Lecturer (Dozenten)
am privaten Korean Christian College
- 1967 Ernennung zum Lecturer (Dozenten)
an der rechtswissenschaftlichen
Fakultät der privaten Chung-Ang-
Universität

- | | |
|-----------|--|
| 1968 | Heirat mit der Assistant Professorin Jung-Ja Lee geborene Suh |
| 1968 | Ernennung zum Full Time-Instructor an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der privaten Chung-Ang-Universität |
| 1973 | Ernennung zum Assistant Professor an der rechtswissenschaftlichen Fakultät der Chung-Ang-Universität |
| 1974-1979 | Studium an der Johannes Gutenberg-Universität Mainz |
| 1976-1979 | Wissenschaftliche Hilfskraft im Seminar für Rechts- und Wirtschaftswissenschaften der Johannes Gutenberg-Universität Mainz |
| 31.1.1979 | Tag der mündlichen Prüfung |

